COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE DES PLATES-FORMES PÉTROLIÈRES

(RÉPUBLIQUE ISLAMIQUE D'IRAN c. ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE)

EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

ARRÊT DU 12 DÉCEMBRE 1996

1996

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING OIL PLATFORMS

(ISLAMIC REPUBLIC OF IRAN *v.* UNITED STATES OF AMERICA)

PRELIMINARY OBJECTION

JUDGMENT OF 12 DECEMBER 1996

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE DES PLATES-FORMES PÉTROLIÈRES

(RÉPUBLIQUE ISLAMIQUE D'IRAN c. ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE)

EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

ARRÊT DU 12 DÉCEMBRE 1996

1996

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING OIL PLATFORMS

(ISLAMIC REPUBLIC OF IRAN *v.* UNITED STATES OF AMERICA)

PRELIMINARY OBJECTION

JUDGMENT OF 12 DECEMBER 1996

Mode officiel de citation:

Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996, p. 803

Official citation:

Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996, p. 803

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070748-6

N° de vente:
Sales number **683**

12 DÉCEMBRE 1996

ARRÊT

PLATES-FORMES PÉTROLIÈRES

(RÉPUBLIQUE ISLAMIQUE D'IRAN c. ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE)

EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

OIL PLATFORMS

(ISLAMIC REPUBLIC OF IRAN *v.* UNITED STATES OF AMERICA)

PRELIMINARY OBJECTION

12 DECEMBER 1996

JUDGMENT

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 1996

1996
12 décembre
Rôle général
n° 90

12 décembre 1996

AFFAIRE DES PLATES-FORMES PÉTROLIÈRES

(RÉPUBLIQUE ISLAMIQUE D'IRAN c. ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE)

EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

Compétence de la Cour — Traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires du 15 août 1955 — Traité en vigueur.

Paragraphe 2 de l'article XXI — Différend n'ayant pu être réglé par la voie diplomatique — Absence d'accord pour le régler par « d'autres moyens pacifiques » — Différend « quant à l'interprétation ou à l'application » du traité.

Allégation selon laquelle le traité ne saurait s'appliquer à des questions concernant l'emploi de la force — Absence de disposition excluant expressément certaines matières de la compétence de la Cour — Disposition du paragraphe 1 d) de l'article XX en tant que défense au fond — Illicéité des actions incompatibles avec les obligations découlant du traité quels que soient les moyens utilisés.

Allégation selon laquelle les demandes de l'Iran ne sauraient être fondées sur l'article premier du traité — Interprétation à la lumière de l'objet et du but du traité — Objet et but étrangers à l'organisation générale des relations pacifiques et amicales entre les parties — Documents produits et pratique suivie par les Parties — Disposition non dénuée de portée juridique pour l'interprétation des autres dispositions mais ne pouvant, prise isolément, fonder la compétence de la Cour.

Allégation selon laquelle les demandes de l'Iran ne sauraient être fondées sur le paragraphe 1 de l'article IV du traité — Disposition ne comportant aucune limitation territoriale — Disposition ayant pour objet le traitement par chacune des parties des ressortissants et sociétés de l'autre — Inapplicabilité du paragraphe 1 de l'article IV au cas particulier.

Allégation selon laquelle les demandes de l'Iran ne sauraient être fondées sur le paragraphe 1 de l'article X du traité — Sens du mot « commerce » dans cette disposition — Portée non limitée au commerce maritime — Portée non limitée aux activités d'achat et de vente — Disposition protégeant la « liberté de commerce » — Liberté pouvant être effectivement entravée du fait d'actes qui em-

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 1996

1996
12 December
General List
No. 90

12 December 1996

CASE CONCERNING OIL PLATFORMS

(ISLAMIC REPUBLIC OF IRAN *v.* UNITED STATES OF AMERICA)

PRELIMINARY OBJECTION

Jurisdiction of the Court — Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights of 15 August 1955 — Treaty in force.

Article XXI, paragraph 2 — Dispute not satisfactorily adjusted by diplomacy — Lack of agreement to settle it by "other pacific means" — Dispute "as to the interpretation or application" of the Treaty.

Contention that the Treaty cannot apply to questions concerning the use of force — Lack of any provision expressly excluding certain matters from the jurisdiction of the Court — Article XX, paragraph 1 (d)*, as a defence on the merits — Unlawfulness of actions incompatible with the obligations flowing from the Treaty, whatever the means employed.*

Contention that the claims of Iran cannot be founded on Article I of the Treaty — Interpretation in the light of the object and purpose of the Treaty — Object and purpose not concerned with the general regulation of peaceful and friendly relations between the parties — Documents produced and practice followed by the Parties — Provision not without legal significance for the interpretation of the other provisions but unable, taken in isolation, to be a basis for the jurisdiction of the Court.

Contention that the claims of Iran cannot be founded on Article IV, paragraph 1, of the Treaty — Provision not including any territorial limitation — Provision aimed at the treatment by each of the parties of the nationals and companies of the other — Inapplicability of Article IV, paragraph 1, to the particular case.

Contention that the claims of Iran cannot be founded on Article X, paragraph 1, of the Treaty — Meaning of the word "commerce" in that provision — Scope not limited to maritime commerce — Scope not limited to activities of purchase and sale — Provision protecting "freedom of commerce" — Freedom that might in fact be impeded by acts entailing the destruction of goods destined

porteraient destruction de biens destinés à être exportés, ou qui seraient susceptibles d'en affecter le transport et le stockage en vue de l'exportation — Destruction susceptible d'avoir des conséquences sur l'exportation du pétrole iranien et de porter atteinte à la liberté de commerce telle que garantie par la disposition en cause — Licéité susceptible d'être appréciée au regard de ladite disposition.

Conclusions subsidiaires devenues sans objet.

ARRÊT

Présents: M. BEDJAOUI, *Président*; M. SCHWEBEL, *Vice-Président*; MM. ODA, GUILLAUME, SHAHABUDDEEN, WEERAMANTRY, RANJEVA, HERCZEGH, SHI, FLEISCHHAUER, KOROMA, VERESHCHETIN, FERRARI BRAVO, M^me^ HIGGINS, M. PARRA-ARANGUREN, *juges*; M. RIGAUX, *juge* ad hoc; M. VALENCIA-OSPINA *Greffier*.

En l'affaire des plates-formes pétrolières,

entre

la République islamique d'Iran,

représentée par

M. M. H. Zahedin-Labbaf, agent de la République islamique d'Iran auprès du Tribunal des réclamations Etats-Unis/Iran,

comme agent;

M. S. M. Zeinoddin, directeur des affaires juridiques à la compagnie nationale iranienne des pétroles,

M. James R. Crawford, professeur de droit international, titulaire de la chaire Whewell à l'Université de Cambridge, membre de la Commission du droit international,

M. Luigi Condorelli, professeur de droit international à l'Université de Genève,

M. Rodman R. Bundy, avocat à la cour d'appel de Paris et membre du barreau de New York, cabinet Frere Cholmeley, Paris,

comme conseils et avocats;

M. Derek W. Bowett, C.B.E., Q.C., F.B.A., professeur émérite de droit international, ancien titulaire de la chaire Whewell à l'Université de Cambridge,

M. N. A. Mansourian, conseiller juridique au bureau des services juridiques internationaux de la République islamique d'Iran,

M. M. A. Movahed, conseiller juridique principal à la compagnie nationale iranienne des pétroles,

M. H. Omid, conseiller juridique à la compagnie nationale iranienne des pétroles,

M. A. A. Mahrokhzad, conseiller juridique à la compagnie nationale iranienne des pétroles,

M. David S. Sellers, *Solicitor*, cabinet Frere Cholmeley, Paris,

M^me^ Loretta Malintoppi, avocat à la Cour, cabinet Frere Cholmeley, Paris,

comme conseils,

to be exported or capable of affecting their transport and storage with a view to export — Destruction capable of having an effect upon the export trade in Iranian oil and of having an adverse effect upon freedom of commerce as guaranteed by the provision in question — Lawfulness can be evaluated in relation to that provision.

Subsidiary submissions no longer having any object.

JUDGMENT

Present: *President* BEDJAOUI; *Vice-President* SCHWEBEL; *Judges* ODA, GUILLAUME, SHAHABUDDEEN, WEERAMANTRY, RANJEVA, HERCZEGH, SHI, FLEISCHHAUER, KOROMA, VERESHCHETIN, FERRARI BRAVO, HIGGINS, PARRA-ARANGUREN; *Judge* ad hoc RIGAUX; *Registrar* VALENCIA-OSPINA.

In the case concerning oil platforms,

between

the Islamic Republic of Iran,

represented by

Mr. M. H. Zahedin-Labbaf, Agent of the Islamic Republic of Iran to the Iran-United States Claims Tribunal,

as Agent;

Dr. S. M. Zeinoddin, Head of Legal Affairs, National Iranian Oil Company,

Mr. James R. Crawford, Whewell Professor of International Law, University of Cambridge, Member of the International Law Commission,

Mr. Luigi Condorelli, Professor of International Law, University of Geneva,

Mr. Rodman R. Bundy, avocat à la cour d'appel de Paris, Member of the New York Bar, Frere Cholmeley, Paris,

as Counsel and Advocates;

Mr. Derek W. Bowett, C.B.E., Q.C., F.B.A., Whewell Professor Emeritus, University of Cambridge,

Dr. N. A. Mansourian, Legal Adviser, Bureau of International Legal Services of the Islamic Republic of Iran,

Dr. M. A. Movahed, Senior Legal Adviser, National Iranian Oil Company,

Dr. H. Omid, Legal Adviser, National Iranian Oil Company,

Dr. A. A. Mahrokhzad, Legal Adviser, National Iranian Oil Company,

Mr. David S. Sellers, Solicitor, Frere Cholmeley, Paris,

Ms Loretta Malintoppi, avocat à la Cour, Frere Cholmeley, Paris,

as Counsel,

et

les Etats-Unis d'Amérique,

représentés par

M. Michael J. Matheson, conseiller juridique en exercice du département d'Etat des Etats-Unis,

comme agent;

M. John H. McNeill, conseiller juridique adjoint principal du département de la défense des Etats-Unis,

M. Andreas F. Lowenfeld, professeur de droit international, titulaire de la chaire Rubin à la faculté de droit de l'Université de New York,

M. John R. Crook, conseiller juridique adjoint chargé des questions concernant les Nations Unies au département d'Etat des Etats-Unis,

M. Sean Murphy, conseiller chargé des affaires juridiques à l'ambassade des Etats-Unis aux Pays-Bas,

M. Jack Chorowsky, assistant spécial auprès du conseiller juridique du département d'Etat des Etats-Unis,

Le capitaine de frégate Ronald D. Neubauer, *Judge Advocate General's Corps* de la marine des Etats-Unis,

comme conseils et avocats;

M. Allen Weiner, attaché à l'ambassade des Etats-Unis aux Pays-Bas, bureau du conseiller chargé des affaires juridiques,

comme conseil,

LA COUR,

ainsi composée,

après délibéré en chambre du conseil,

rend l'arrêt suivant:

1. Le 2 novembre 1992, le Gouvernement de la République islamique d'Iran (dénommée ci-après l'«Iran») a déposé au Greffe de la Cour une requête introductive d'instance contre le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique (dénommés ci-après les «Etats-Unis») au sujet d'un différend

> «a[yant] pour origine l'attaque et la destruction de trois installations de production pétrolière offshore, propriété de la compagnie nationale iranienne des pétroles et exploitées par elle à des fins commerciales, par plusieurs navires de guerre de la marine des Etats-Unis, les 19 octobre 1987 et 18 avril 1988, respectivement».

Dans sa requête, l'Iran soutenait que ces actes constituaient une «violation fondamentale» de diverses dispositions du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires entre les Etats-Unis et l'Iran, signé à Téhéran le 15 août 1955 et entré en vigueur le 16 juin 1957 (dénommé ci-après le «traité de 1955»), ainsi que du droit international. La requête invoquait comme base de compétence le paragraphe 2 de l'article XXI du traité de 1955.

2. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut, la requête a été immédiatement communiquée au Gouvernement des Etats-Unis par le Greffier; et, conformément au paragraphe 3 de cet article, tous les Etats admis à ester devant la Cour ont été informés de la requête.

and

the United States of America,

represented by

Mr. Michael J. Matheson, Acting Legal Adviser, United States Department of State,

as Agent;

Dr. John H. McNeill, Senior Deputy General Counsel, United States Department of Defense,

Professor Andreas F. Lowenfeld, Rubin Professor of International Law, New York University School of Law,

Mr. John R. Crook, Assistant Legal Adviser for United Nations Affairs, United States Department of State,

Dr. Sean Murphy, Counselor for Legal Affairs, United States Embassy, The Hague,

Mr. Jack Chorowsky, Special Assistant to the Legal Adviser, United States Department of State,

Commander Ronald D. Neubauer, Judge Advocate General's Corps, United States Navy,

as Counsel and Advocates;

Mr. Allen Weiner, Attaché (Office of the Legal Counselor), United States Embassy, The Hague,

as Counsel,

THE COURT,

composed as above,

after deliberation,

delivers the following Judgment:

1. On 2 November 1992, the Government of the Islamic Republic of Iran (hereinafter called "Iran") filed in the Registry of the Court an Application instituting proceedings against the Government of the United States of America (hereinafter called "the United States") in respect of a dispute

> "aris[ing] out of the attack [on] and destruction of three offshore oil production complexes, owned and operated for commercial purposes by the National Iranian Oil Company, by several warships of the United States Navy on 19 October 1987 and 18 April 1988, respectively".

In its Application, Iran contended that these acts constituted a "fundamental breach" of various provisions of the Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights between the United States of America and Iran, which was signed in Tehran on 15 August 1955 and entered into force on 16 June 1957 (hereinafter called "the Treaty of 1955"), as well as of international law. The Application invokes, as a basis for the Court's jurisdiction, Article XXI, paragraph 2, of the Treaty of 1955.

2. Pursuant to Article 40, paragraph 2, of the Statute, the Application was immediately communicated to the Government of the United States by the Registrar; and, pursuant to paragraph 3 of that Article, all States entitled to appear before the Court were notified of the Application.

3. Par une ordonnance du 4 décembre 1992, le Président de la Cour a fixé au 31 mai 1993 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire de l'Iran et au 30 novembre 1993 la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire des Etats-Unis.

4. Par une ordonnance du 3 juin 1993, le Président de la Cour, à la demande de l'Iran, a reporté au 8 juin 1993 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire; la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire a été reportée, par la même ordonnance, au 16 décembre 1993. L'Iran a dûment déposé son mémoire dans le délai ainsi prorogé.

5. Dans le délai, tel que prorogé, prescrit aux fins du dépôt du contre-mémoire, les Etats-Unis ont soulevé une exception préliminaire à la compétence de la Cour conformément au paragraphe 1 de l'article 79 du Règlement de la Cour. En conséquence, par une ordonnance du 18 janvier 1994, le Président de la Cour, constatant qu'en vertu des dispositions du paragraphe 3 de l'article 79 du Règlement la procédure sur le fond était suspendue, a fixé au 1er juillet 1994 la date d'expiration du délai dans lequel l'Iran pourrait présenter un exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur l'exception préliminaire soulevée par les Etats-Unis. L'Iran a déposé un tel exposé dans le délai ainsi fixé, et l'affaire s'est trouvée en état pour ce qui est de l'exception préliminaire.

6. La Cour ne comptant pas sur le siège de juge de nationalité iranienne, l'Iran s'est prévalu du droit que lui confère le paragraphe 2 de l'article 31 du Statut de procéder à la désignation d'un juge *ad hoc* pour siéger en l'affaire: il a désigné M. François Rigaux.

7. Conformément au paragraphe 2 de l'article 53 du Règlement, la Cour a décidé de rendre accessibles au public les pièces de procédure et documents y annexés déposés en l'instance à la date d'ouverture de la procédure orale sur l'exception préliminaire.

8. Des audiences publiques ont été tenues entre le 16 et le 24 septembre 1996, au cours desquelles ont été entendus en leurs plaidoiries et réponses:

Pour les Etats-Unis: M. Michael J. Matheson,
le capitaine de frégate Ronald D. Neubauer,
M. Andreas F. Lowenfeld,
M. John R. Crook,
M. Sean Murphy,
M. Jack Chorowsky.

Pour l'Iran: M. M. H. Zahedin-Labbaf,
M. S. M. Zeinoddin,
M. Rodman R. Bundy,
M. Luigi Condorelli,
M. James R. Crawford.

A l'audience, des juges ont posé aux Parties des questions, auxquelles il a été répondu par écrit, après la clôture de la procédure orale. Se référant aux dispositions de l'article 72 du Règlement, l'Iran a fait tenir à la Cour des observations sur les réponses données par les Etats-Unis à l'une de ces questions.

*

9. Dans la requête, les demandes ci-après ont été formulées par l'Iran:

«Sur la base de ce qui précède, et en se réservant le droit de compléter et modifier les présentes conclusions en tant que de besoin au cours de la

3. By an Order dated 4 December 1992, the President of the Court fixed 31 May 1993 as the time-limit for the filing of the Memorial of Iran and 30 November 1993 as the time-limit for the filing of the Counter-Memorial of the United States.

4. By an Order of 3 June 1993, the President of the Court, at the request of Iran, extended to 8 June 1993 the time-limit for the filing of the Memorial; the time-limit for the filing of the Counter-Memorial was extended, by the same Order, to 16 December 1993. Iran duly filed its Memorial within the time-limit thus extended.

5. Within the extended time-limit fixed for the filing of the Counter-Memorial, the United States raised a preliminary objection to the jurisdiction of the Court pursuant to Article 79, paragraph 1, of the Rules of Court. Consequently, by an Order dated 18 January 1994, the President of the Court, noting that by virtue of Article 79, paragraph 3, of the Rules of Court the proceedings on the merits were suspended, fixed 1 July 1994 as the time-limit within which Iran might present a written statement of its observations and submissions on the preliminary objection raised by the United States. Iran filed such a statement within the time-limit so fixed, and the case became ready for hearing in respect of the preliminary objection.

6. Since the Court included upon the Bench no judge of Iranian nationality, Iran availed itself of its right under Article 31, paragraph 2, of the Statute of the Court to choose a judge *ad hoc* to sit in the case: it chose Mr. François Rigaux.

7. Pursuant to Article 53, paragraph 2, of the Rules of Court, the pleadings and annexed documents filed in the case were made accessible to the public by the Court as from the date of opening of the oral proceedings on the preliminary objection.

8. Public hearings were held between 16 and 24 September 1996, at which the Court heard the oral arguments and replies of:

For the United States: Mr. Michael J. Matheson,
Commander Ronald D. Neubauer,
Mr. Andreas F. Lowenfeld,
Mr. John R. Crook,
Mr. Sean Murphy,
Mr. Jack Chorowsky.

For Iran: Mr. M. H. Zahedin-Labbaf,
Dr. S. M. Zeinoddin,
Mr. Rodman R. Bundy,
Mr. Luigi Condorelli,
Mr. James R. Crawford.

At the hearings, judges put questions to the Parties who answered in writing after the close of the oral proceedings. Referring to the provisions of Article 72 of the Rules of Court, Iran communicated to the Court its observations on the replies given by the United States to one of those questions.

*

9. In the Application, the following requests were made by Iran:

"On the basis of the foregoing, and while reserving the right to supplement and amend these submissions as appropriate in the course of further

suite de la procédure en l'affaire, la République islamique prie respectueusement la Cour de dire et juger:

a) que la Cour a compétence en vertu du traité d'amitié pour connaître du différend et statuer sur les demandes présentées par la République islamique;

b) qu'en attaquant et détruisant, les 19 octobre 1987 et 18 avril 1988, les plates-formes pétrolières mentionnées dans la requête, les Etats-Unis ont enfreint leurs obligations envers la République islamique, notamment celles qui découlent de l'article premier et du paragraphe 1 de l'article X du traité d'amitié, ainsi que du droit international;

c) qu'en adoptant envers la République islamique une attitude manifestement hostile et menaçante qui a abouti à l'attaque et à la destruction des plates-formes pétrolières iraniennes, les Etats-Unis ont enfreint l'objet et le but du traité d'amitié, notamment son article premier et le paragraphe 1 de son article X, ainsi que le droit international;

d) que les Etats-Unis sont tenus d'indemniser la République islamique pour avoir enfreint leurs obligations juridiques internationales, le montant devant être déterminé par la Cour à un stade ultérieur de la procédure. La République islamique se réserve le droit d'introduire devant la Cour et de lui présenter, en temps utile, une évaluation précise des réparations dues par les Etats-Unis; et

e) tout autre remède que la Cour jugerait approprié.»

10. Dans la procédure écrite, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties:

Au nom du Gouvernement de l'Iran,

dans le mémoire:

«A la lumière des faits et des arguments exposés ci-dessus, le Gouvernement de la République islamique d'Iran prie la Cour *de dire et juger*:

1. Que la Cour a compétence en vertu du traité d'amitié pour connaître du différend et statuer sur les demandes présentées par l'Iran;
2. Qu'en attaquant et détruisant, les 19 octobre 1987 et 18 avril 1988, les plates-formes pétrolières mentionnées dans la requête de l'Iran, les Etats-Unis ont enfreint leurs obligations envers l'Iran, notamment celles qui découlent de l'article premier, du paragraphe 1 de l'article IV et du paragraphe 1 de l'article X du traité d'amitié, ainsi que du droit international, et que la responsabilité de ces attaques incombe aux Etats-Unis;
3. Que les Etats-Unis sont donc tenus d'indemniser pleinement l'Iran pour avoir enfreint leurs obligations juridiques internationales, selon des modalités et un montant à déterminer par la Cour à un stade ultérieur de la procédure. L'Iran se réserve le droit d'introduire devant la Cour et de lui présenter, en temps utile, une évaluation précise des réparations dues par les Etats-Unis; et
4. Tout autre remède que la Cour jugerait approprié.»

Au nom du Gouvernement des Etats-Unis,

dans l'exception préliminaire:

«Les Etats-Unis d'Amérique prient la Cour de retenir l'exception

proceedings in the case, the Islamic Republic respectfully requests the Court to adjudge and declare as follows:

(a) that the Court has jurisdiction under the Treaty of Amity to entertain the dispute and to rule upon the claims submitted by the Islamic Republic;

(b) that in attacking and destroying the oil platforms referred to in the Application on 19 October 1987 and 18 April 1988, the United States breached its obligations to the Islamic Republic, *inter alia*, under Articles I and X (1) of the Treaty of Amity and international law;

(c) that in adopting a patently hostile and threatening attitude towards the Islamic Republic that culminated in the attack and destruction of the Iranian oil platforms, the United States breached the object and purpose of the Treaty of Amity, including Articles I and X (1), and international law;

(d) that the United States is under an obligation to make reparations to the Islamic Republic for the violation of its international legal obligations in an amount to be determined by the Court at a subsequent stage of the proceedings. The Islamic Republic reserves the right to introduce and present to the Court in due course a precise evaluation of the reparations owed by the United States; and

(e) any other remedy the Court may deem appropriate."

10. In the written proceedings, the following submissions were presented by the Parties:

On behalf of the Government of Iran,

in the Memorial:

"In the light of the facts and arguments set out above, the Government of the Islamic Republic of Iran requests the Court *to adjudge and declare:*

1. That the Court has jurisdiction under the Treaty of Amity to entertain the dispute and to rule upon the claims submitted by Iran;
2. That in attacking and destroying the oil platforms referred to in Iran's Application on 19 October 1987 and 18 April 1988, the United States breached its obligations to Iran, *inter alia*, under Articles I, IV (1) and X (1) of the Treaty of Amity and international law, and that the United States bears responsibility for the attacks; and
3. That the United States is accordingly under an obligation to make full reparation to Iran for the violation of its international legal obligations and the injury thus caused in a form and amount to be determined by the Court at a subsequent stage of the proceedings. Iran reserves the right to introduce and present to the Court in due course a precise evaluation of the reparation owed by the United States; and
4. Any other remedy the Court may deem appropriate."

On behalf of the Government of the United States,

in the Preliminary Objection:

"The United States of America requests that the Court uphold the

d'incompétence qu'ils soulèvent et de se refuser à connaître de l'affaire.»

Au nom du Gouvernement de l'Iran,

dans l'exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur l'exception préliminaire:

«A la lumière des faits et des arguments exposés ci-dessus, le Gouvernement de la République islamique d'Iran prie la Cour de dire et juger:

1. Que l'exception préliminaire des Etats-Unis est rejetée dans son intégralité;
2. Que, par conséquent, la Cour est compétente au titre du paragraphe 2 de l'article XXI du traité d'amitié pour connaître des demandes que la République islamique d'Iran a présentées dans sa requête et dans son mémoire, étant donné qu'elles se rapportent à un différend entre les Parties quant à l'interprétation ou à l'application du traité;
3. A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où l'exception préliminaire ne serait pas rejetée immédiatement, que celle-ci ne revêt pas, dans les circonstances de l'espèce, un caractère exclusivement préliminaire au sens du paragraphe 7 de l'article 79 du Règlement de la Cour; et
4. Tout autre remède que la Cour jugera approprié.»

11. Dans la procédure orale, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties:

Au nom du Gouvernement des Etats-Unis,

à l'audience du 23 septembre 1996:

«Les Etats-Unis d'Amérique prient la Cour de retenir l'exception d'incompétence qu'ils soulèvent dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique).*»

Au nom du Gouvernement de l'Iran,

à l'audience du 24 septembre 1996:

Les conclusions lues à l'audience étaient identiques à celles présentées par l'Iran dans l'exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur l'exception préliminaire.

* * *

12. Dans sa requête introductive d'instance, l'Iran expose que, les 19 octobre 1987 et 18 avril 1988, des plates-formes pétrolières se trouvant sur le plateau continental iranien et appartenant à la compagnie nationale iranienne des pétroles ont été attaquées et détruites par des forces navales des Etats-Unis. L'Iran soutient qu'en procédant de la sorte les Etats-Unis ont «enfreint leurs obligations envers la République islamique, notamment celles qui découlent de l'article premier et du paragraphe 1 de l'article X du traité d'amitié». L'Iran prétend en outre que ces actions des Etats-Unis ont «enfreint l'objet et le but du traité ..., ainsi que le droit international». L'Iran expose enfin qu'il appartient à la

objection of the United States to the jurisdiction of the Cou and decline to entertain the case."

On behalf of the Government of Iran,

in the Written Statement of its Observations and Submissions on the Preliminary Objection:

"In the light of the facts and arguments set out above, the Government of the Islamic Republic of Iran requests the Court to adjudge and declare:

1. That the preliminary objection of the United States is rejected in its entirety;
2. That, consequently, the Court has jurisdiction under Article XXI (2) of the Treaty of Amity to entertain the claims submitted by the Islamic Republic of Iran in its Application and Memorial as they relate to a dispute between the Parties as to the interpretation or application of the Treaty;
3. That, on a subsidiary basis in the event the preliminary objection is not rejected outright, it does not possess, in the circumstances of the case, an exclusively preliminary character within the meaning of Article 79 (7) of the Rules of Court; and
4. Any other remedy the Court may deem appropriate."

11. In the oral proceedings, the following submissions were presented by the Parties:

On behalf of the Government of the United States,

at the hearing of 23 September 1996:

"The United States of America requests that the Court uphold the objection of the United States to the jurisdiction of the Court in the case concerning *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran* v. *United States of America).*"

On behalf of the Government of Iran,

at the hearing of 24 September 1996:

The submissions read at the hearing were identical to those presented by Iran in the Written Statement of its Observations and Submissions on the Preliminary Objection.

* * *

12. In its Application instituting proceedings, Iran states that, on 19 October 1987 and 18 April 1988, certain oil platforms located on the Iranian continental shelf and belonging to the National Iranian Oil Company were attacked and destroyed by naval forces of the United States. Iran maintains that, by proceeding in this manner, the United States "breached its obligations to the Islamic Republic, *inter alia*, under Articles I and X (1) of the Treaty of Amity". Iran further claims that those actions of the United States "breached the object and purpose of the Treaty . . ., and international law". Iran concludes by saying that it falls to the Court, in accordance with Article XXI, paragraph 2, of the Treaty

Cour, conformément au paragraphe 2 de l'article XXI du traité de 1955, de trancher le différend ainsi né entre les deux Etats.

13. Dans la suite de la procédure, l'Iran a précisé et développé cette argumentation. Dans son mémoire, le demandeur a en effet soutenu que les Etats-Unis avaient également enfreint les dispositions du paragraphe 1 de l'article IV du traité de 1955. Lors des audiences, il a exposé que «[s]a demande ... se fonde rigoureusement sur trois dispositions bien déterminées du traité d'amitié de 1955 et que la Cour peut régler le différend qui lui est soumis sur la base de ce traité exclusivement». La requête iranienne, a-t-il été ajouté, a pour fondement ces trois dispositions et «non pas la violation de l'objet et du but du traité dans son ensemble». Quant au droit international général, il n'est pas invoqué par l'Iran en tant que tel, mais «pour déterminer la teneur et la portée des obligations découlant du traité». Ainsi, dans le dernier état de son argumentation, l'Iran prétend seulement que l'article premier, le paragraphe 1 de l'article IV et le paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 ont été méconnus par les Etats-Unis. Le différend ainsi né relèverait de la compétence de la Cour par application du paragraphe 2 de l'article XXI du même traité.

14. Les Etats-Unis soutiennent pour leur part que la requête iranienne est sans aucun rapport avec le traité de 1955. Ils soulignent que, par voie de conséquence, le différend apparu entre eux et l'Iran n'entre pas dans les prévisions du paragraphe 2 de l'article XXI du traité et en déduisent que la Cour doit se déclarer incompétente pour en connaître.

* * *

15. La Cour relèvera pour commencer que les Parties ne contestent pas que le traité de 1955 était en vigueur à la date d'introduction de la requête de l'Iran et est d'ailleurs toujours en vigueur. La Cour rappellera qu'elle avait décidé en 1980 que le traité de 1955 était alors applicable (*Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, arrêt, C.I.J. Recueil 1980*, p. 28, par. 54); aucune circonstance n'a été portée en l'espèce à sa connaissance, qui pourrait l'amener aujourd'hui à s'écarter de cette façon de voir.

Aux termes du paragraphe 2 de l'article XXI de ce traité:

> «Tout différend qui pourrait s'élever entre les Hautes Parties contractantes quant à l'interprétation ou à l'application du présent traité et qui ne pourrait pas être réglé d'une manière satisfaisante par la voie diplomatique sera porté devant la Cour internationale de Justice, à moins que les Hautes Parties contractantes ne conviennent de le régler par d'autres moyens pacifiques.»

16. Il n'est pas contesté que plusieurs des conditions fixées par ce texte sont en l'espèce remplies: un différend s'est élevé entre l'Iran et les Etats-Unis; ce différend n'a pu être réglé par la voie diplomatique et les deux

of 1955, to settle the dispute that has thus come into being between the two States.

13. In the course of subsequent proceedings, Iran developed those arguments more specifically, maintaining, in its Memorial, that the United States had also breached the provisions of Article IV, paragraph 1, of the Treaty of 1955. During the hearings, it stated that "its claim is strictly based on three very specific provisions of the 1955 Treaty of Amity and that the Court can settle the dispute which is submitted to it on the basis of that Treaty alone". It further stated that Iran's Application was based on those three provisions and "not on the violation of the object and purpose of the Treaty as a whole". As for general international law, this is not invoked by Iran as such, but rather "in order to identify the content and scope of the obligations arising from the Treaty". Accordingly, in the most recent presentation of its arguments, Iran claims only that Article I, Article IV, paragraph 1, and Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955 have been infringed by the United States. The dispute thus brought into being is said to fall within the jurisdiction of the Court pursuant to Article XXI, paragraph 2, of the same Treaty.

14. The United States for its part maintains that the Application of Iran bears no relation to the Treaty of 1955. It stresses that, as a consequence, the dispute that has arisen between itself and Iran does not fall within the provisions of Article XXI, paragraph 2, of the Treaty and deduces from this that the Court must find that it lacks jurisdiction to deal with it.

* * *

15. The Court points out, to begin with, that the Parties do not contest that the Treaty of 1955 was in force at the date of the filing of the Application of Iran and is moreover still in force. The Court recalls that it had decided in 1980 that the Treaty of 1955 was applicable at that time (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment, I.C.J. Reports 1980*, p. 28, para. 54); none of the circumstances brought to its knowledge in the present case would cause it now to depart from that view.

By the terms of Article XXI, paragraph 2, of that Treaty:

> "Any dispute between the High Contracting Parties as to the interpretation or application of the present Treaty, not satisfactorily adjusted by diplomacy, shall be submitted to the International Court of Justice, unless the High Contracting Parties agree to settlement by some other pacific means."

16. It is not contested that several of the conditions laid down by this text have been met in the present case: a dispute has arisen between Iran and the United States; it has not been possible to adjust that dispute by

Etats ne sont pas convenus «de le régler par d'autres moyens pacifiques» comme prévu à l'article XXI. En revanche, les Parties s'opposent sur la question de savoir si le différend surgi entre les deux Etats en ce qui concerne la licéité des actions menées par les Etats-Unis contre les plates-formes pétrolières iraniennes est un différend «quant à l'interprétation ou à l'application» du traité de 1955. Afin de répondre à cette question, la Cour ne peut se borner à constater que l'une des Parties soutient qu'il existe un tel différend et que l'autre le nie. Elle doit rechercher si les violations du traité de 1955 alléguées par l'Iran entrent ou non dans les prévisions de ce traité et si, par suite, le différend est de ceux dont la Cour est compétente pour connaître *ratione materiae* par application du paragraphe 2 de l'article XXI.

* * *

17. L'exception d'incompétence des Etats-Unis comporte deux volets. L'un concerne l'applicabilité du traité de 1955 en cas d'emploi de la force; l'autre est relatif à la portée de divers articles de ce traité.

* *

18. La Cour se penchera tout d'abord sur l'argumentation du défendeur selon laquelle le traité de 1955 ne saurait s'appliquer à des questions concernant l'emploi de la force. Dans cette perspective, les Etats-Unis exposent que l'attaque et la destruction des plates-formes pétrolières

> «ont eu lieu dans le contexte d'une longue série d'attaques menées par des forces militaires et paramilitaires iraniennes contre des navires des Etats-Unis et d'autres pays neutres exerçant des activités commerciales pacifiques dans le golfe Persique».

D'après le défendeur, «peu importe la qualification que l'on peut donner de ces incidents de conflit armé»; pour l'essentiel, le différend porte sur la licéité d'actions menées par les forces navales des Etats-Unis «dans le cadre d'opérations de combat». Or, les traités d'amitié, de commerce et de navigation ont pour but

> «de protéger le patrimoine et les intérêts des citoyens et des sociétés des Etats-Unis dans le territoire de l'autre partie, et de leur garantir un traitement équitable et non discriminatoire dans l'exercice d'activités commerciales, industrielles et financières dans chacun des pays considérés, en contrepartie de garanties identiques accordées aux ressortissants de ces autres pays sur le territoire des Etats-Unis. Il n'y a tout simplement aucun rapport entre, d'une part, les dispositions du traité, de caractère purement commercial et consulaire et, d'autre part, la requête et le mémoire de l'Iran, qui sont exclusivement axés sur des allégations de recours illicite à la force armée.»

En fait, selon les Etats-Unis, les demandes de l'Iran soulèvent des ques-

diplomacy and the two States have not agreed "to settlement by some other pacific means" as contemplated by Article XXI. On the other hand, the Parties differ on the question whether the dispute between the two States with respect to the lawfulness of the actions carried out by the United States against the Iranian oil platforms is a dispute "as to the interpretation or application" of the Treaty of 1955. In order to answer that question, the Court cannot limit itself to noting that one of the Parties maintains that such a dispute exists, and the other denies it. It must ascertain whether the violations of the Treaty of 1955 pleaded by Iran do or do not fall within the provisions of the Treaty and whether, as a consequence, the dispute is one which the Court has jurisdiction *ratione materiae* to entertain, pursuant to Article XXI, paragraph 2.

* * *

17. The objection to jurisdiction raised by the United States comprises two facets. One concerns the applicability of the Treaty of 1955 in the event of the use of force; the other relates to the scope of various articles of that Treaty.

* *

18. The Court will deal initially with the Respondent's argument that the Treaty of 1955 does not apply to questions concerning the use of force. In this perspective, the United States contends that the attack and destruction of the oil platforms

> "occurred . . . in the context of a long series of attacks by Iranian military and paramilitary forces on US and other neutral vessels engaged in peaceful commerce in the Persian Gulf".

According to the Respondent, "it does not matter . . . how these incidents of armed conflict are characterized"; essentially, the dispute relates to the lawfulness of actions by naval forces of the United States that "involved combat operations". Further, Treaties of Friendship, Commerce and Navigation aim to provide

> "protection for the property and interests of American citizens and companies in the territory of the other party and to assure fair and nondiscriminatory treatment with respect to engaging in commercial, industrial and financial activities in those countries, in return for like assurances for the nationals of those other parties in the territory of the United States. There is simply no relationship between these wholly commercial and consular provisions of the Treaty and Iran's Application and Memorial, which focus exclusively on allegations of unlawful uses of armed force."

In effect, according to the United States, Iran's claims raise issues rela-

tions relatives à l'emploi de la force, et ces questions n'entrent pas dans le champ d'application du traité de 1955. La Cour serait pour ce motif incompétente pour connaître des conclusions du demandeur.

19. Dans ses observations et conclusions sur l'exception préliminaire des Etats-Unis, l'Iran soutient que le différend qui s'est élevé entre les Parties concerne l'interprétation ou l'application du traité de 1955. Il demande en conséquence que l'exception soit rejetée ou, subsidiairement, qu'au cas où elle ne le serait pas d'emblée elle soit regardée comme ne revêtant pas un caractère exclusivement préliminaire, au sens du paragraphe 7 de l'article 79 du Règlement.

20. La Cour relèvera d'abord que le traité de 1955 ne contient aucune disposition excluant expressément certaines matières de la compétence de la Cour. Certes le paragraphe 1 *d)* de l'article XX dispose que:

> «1. Le présent traité ne fera pas obstacle à l'application de mesures:
>
> . . . . . .
>
> *d)* ... nécessaires à l'exécution des obligations de l'une ou l'autre des Hautes Parties contractantes relatives au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales ou à la protection des intérêts vitaux de cette Haute Partie contractante sur le plan de la sécurité.»

Ce texte pourrait être interprété comme excluant certaines mesures du champ même d'application du traité et, par voie de conséquence, comme excluant de la compétence de la Cour l'appréciation de la licéité de telles mesures. Mais il pourrait aussi être compris comme ouvrant seulement une défense au fond. La Cour, dans son arrêt du 27 juin 1986 en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, a adopté la seconde interprétation pour l'application d'une clause identique figurant dans le traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu entre les Etats-Unis et le Nicaragua le 21 janvier 1956 (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 116, par. 222, et p. 136, par. 271). L'Iran soutient en l'espèce que la Cour devrait donner la même interprétation au paragraphe 1 *d)* de l'article XX. Quant aux Etats-Unis, ils ont, dans le dernier état de leur argumentation, déclaré qu'«aborder la question de l'interprétation et de l'application du paragraphe 1 *d)* de l'article XX relevait de l'examen au fond». La Cour ne voit aucune raison d'aboutir à des conclusions différentes de celles auxquelles elle était parvenue en 1986. Elle estime, par suite, que le paragraphe 1 *d)* de l'article XX ne restreint pas sa compétence dans la présente affaire, mais offre seulement aux Parties une défense au fond qu'il leur appartiendra, le cas échéant, de faire valoir le moment venu.

21. Le traité de 1955 met à la charge de chacune des Parties des obligations diverses dans des domaines variés. Toute action de l'une des Parties incompatible avec ces obligations est illicite, quels que soient les moyens utilisés à cette fin. La violation, par l'emploi de la force, d'un droit qu'une partie tient du traité est tout aussi illicite que le serait sa vio-

ting to the use of force, and these issues do not fall within the ambit of the Treaty of 1955. For this reason, the Court is said to lack jurisdiction to entertain the submissions of the Applicant.

19. In its Observations and Submissions on the Preliminary Objection of the United States, Iran maintains that the dispute that has arisen between the Parties concerns the interpretation or application of the Treaty of 1955. It therefore requests that the preliminary objection be rejected, or, on a subsidiary basis, if it is not rejected outright, that it should be regarded as not having an exclusively preliminary character within the meaning of Article 79, paragraph 7, of the Rules of Court.

20. The Court notes in the first place that the Treaty of 1955 contains no provision expressly excluding certain matters from the jurisdiction of the Court. Indeed, Article XX, paragraph 1 *(d)*, provides that:

> "1. The present Treaty shall not preclude the application of measures:
>
> . . . . . .
>
> *(d)* necessary to fulfill the obligations of a High Contracting Party for the maintenance or restoration of international peace and security, or necessary to protect its essential security interests."

This text could be interpreted as excluding certain measures from the actual scope of the Treaty and, consequently, as excluding the jurisdiction of the Court to test the lawfulness of such measures. It could also be understood as affording only a defence on the merits. The Court, in its Judgment of 27 June 1986 in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)*, adopted the latter interpretation for the application of an identical clause included in the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation concluded between the United States and Nicaragua on 21 January 1956 (*I.C.J. Reports 1986*, p. 116, para. 222, and p. 136, para. 271). Iran argues, in this case, that the Court should give the same interpretation to Article XX, paragraph 1 *(d)*. The United States, for its part, in the most recent presentation of its arguments, stated that "consideration of the interpretation and application of Article XX, paragraph 1 *(d)*, was a merits issue". The Court sees no reason to vary the conclusions it arrived at in 1986. It accordingly takes the view that Article XX, paragraph 1 *(d)*, does not restrict its jurisdiction in the present case, but is confined to affording the Parties a possible defence on the merits to be used should the occasion arise.

21. The Treaty of 1955 imposes on each of the Parties various obligations on a variety of matters. Any action by one of the Parties that is incompatible with those obligations is unlawful, regardless of the means by which it is brought about. A violation of the rights of one party under the Treaty by means of the use of force is as unlawful as would be a vio-

lation par la voie d'une décision administrative ou par tout autre moyen. Les questions relatives à l'emploi de la force ne sont donc pas exclues en tant que telles du champ d'application du traité de 1955. L'argumentation exposée sur ce point par les Etats-Unis doit de ce fait être écartée.

* *

22. En second lieu, les Parties s'opposent sur l'interprétation à donner à l'article premier, au paragraphe 1 de l'article IV et au paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955. Selon l'Iran, les actions qu'il reproche aux Etats-Unis seraient de nature à porter atteinte à ces dispositions et la Cour serait par suite compétente *ratione materiae* pour connaître de la requête. Selon les Etats-Unis, il n'en serait rien.

23. La Cour rappellera que, selon le droit international coutumier tel qu'exprimé à l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. Selon l'article 32, il peut être fait appel à titre complémentaire à des moyens d'interprétation tels que les travaux préparatoires et les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu.

*

24. L'article premier du traité de 1955 dispose que: «Il y aura paix stable et durable et amitié sincère entre les Etats-Unis ... et l'Iran.»

25. L'Iran soutient que cette disposition

> «ne se contente pas de formuler une recommandation ou un désir ..., mais impose des obligations effectives aux parties contractantes et oblige celles-ci à maintenir des relations pacifiques et amicales durables».

Cette interprétation s'imposerait dans le contexte et serait renforcée par les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu. Elle serait la seule qui permettrait de donner un «effet utile» à l'article premier. Ce dernier exigerait dès lors des Parties

> «de se conduire au minimum, chacune à l'égard de l'autre, conformément aux principes et règles de droit international général en matière de relations pacifiques et amicales»,

et notamment conformément aux dispositions pertinentes de la Charte des Nations Unies et du droit coutumier régissant l'usage de la force, ainsi qu'à la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale sur les relations amicales entre Etats. Pour l'Iran,

> «toute violation par une partie aux dépens de l'autre des règles de droit international en matière de menace et d'emploi de la force,

lation by administrative decision or by any other means. Matters relating to the use of force are therefore not *per se* excluded from the reach of the Treaty of 1955. The arguments put forward on this point by the United States must therefore be rejected.

* *

22. In the second place, the Parties differ as to the interpretation to be given to Article I, Article IV, paragraph 1, and Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955. According to Iran, the actions which it alleges against the United States are such as to constitute a breach of those provisions and the Court consequently has jurisdiction *ratione materiae* to entertain the Application. According to the United States, this is not the case.

23. The Court recalls that, according to customary international law as expressed in Article 31 of the Vienna Convention on the Law of Treaties of 23 May 1969, a treaty must be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to its terms in their context and in the light of its object and purpose. Under Article 32, recourse may be had to supplementary means of interpretation such as the preparatory work and the circumstances in which the treaty was concluded.

*

24. Article I of the Treaty of 1955 provides that: "There shall be firm and enduring peace and sincere friendship between the United States . . . and Iran."

25. Iran contends that this provision

> "does not merely formulate a recommendation or desire . . ., but imposes actual obligations on the Contracting Parties, obliging them to maintain long-lasting peaceful and friendly relations".

This interpretation is said to be required by the context, and to be reinforced by the circumstances in which the Treaty was concluded. It is described as the only interpretation which would enable "effectiveness" to be imparted to Article I. That Article would, then, impose upon the Parties

> "the minimum requirement . . . to conduct themselves with regard to the other in accordance with the principles and rules of general international law in the domain of peaceful and friendly relations"

and, particularly, in accordance with the relevant provisions of the Charter of the United Nations and of customary law governing the use of force, as well as with General Assembly resolution 2625 (XXV) concerning friendly relations among States. For Iran,

> "any violation by one party at the expense of the other of the rules of international law pertaining to the threat and use of force, as well

ainsi qu'en matière de relations amicales entre les Etats, est à considérer en même temps comme une violation du traité d'amitié».

Dès lors, la Cour serait compétente pour apprécier la licéité des actions armées des Etats-Unis au regard des dispositions de l'article premier du traité de 1955 et, par voie de conséquence, des règles de droit international général ainsi «incorporées» dans le traité.

26. Les Etats-Unis estiment à l'inverse que l'Iran «accorde une portée excessive à l'article premier». Ce texte, selon le défendeur, «n'énonce aucune norme», mais constitue seulement l'«expression d'un vœu». Cette interprétation s'imposerait dans le contexte et compte tenu du caractère «purement commercial et consulaire» du traité. Elle correspondrait à la commune intention des Parties. Elle serait confirmée par les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu et par la pratique des Parties. Par voie de conséquence le comportement des Etats-Unis ne saurait en l'espèce être apprécié au regard des dispositions de l'article premier. La Cour ne serait pas compétente pour connaître des conclusions de l'Iran fondées sur cet article.

27. L'article premier dispose qu'«[i]l y aura paix stable et durable et amitié sincère» entre les deux Etats contractants. La Cour estime qu'une formulation aussi générale ne saurait être interprétée indépendamment de l'objet et du but du traité dans lequel elle est insérée.

Il est des traités d'amitié qui contiennent non seulement une disposition du type de celle figurant à l'article premier, mais encore des clauses ayant pour objet d'en préciser les conditions d'application: rappel explicite de certaines dispositions de la Charte des Nations Unies; consultation des parties dans certaines circonstances, en particulier en cas de conflit armé avec un Etat tiers; ou encore coopération en cas de troubles de voisinage. Tel était par exemple le cas du traité d'amitié et de bon voisinage entre la République française et le Royaume-Uni de Libye, du 10 août 1955, que la Cour a eu à interpréter dans son arrêt du 3 février 1994 en l'affaire du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)* (*C.I.J. Recueil 1994*, p. 6). Mais tel n'est pas le cas en l'espèce.

L'article premier s'insère en effet non dans un traité de ce type, mais dans un traité d'«amitié, de commerce et de droits consulaires» ayant pour objet, selon les termes du préambule, «d'encourager les échanges et les investissements mutuellement profitables et l'établissement de relations économiques plus étroites» ainsi que «de régler [les] relations consulaires» entre les deux Etats. Le traité règle les conditions de séjour des ressortissants de l'une des parties sur le territoire de l'autre partie (art. II), le statut des sociétés et l'accès aux tribunaux et à l'arbitrage (art. III), les garanties offertes aux ressortissants et sociétés de chacune des parties contractantes ainsi qu'à leurs biens et entreprises (art. IV), les modalités d'achat et de vente des immeubles et la protection de la propriété intellectuelle (art. V), le régime fiscal (art. VI), celui des transferts (art. VII), les droits de douane et autres restrictions à l'importation (art. VIII et IX),

as pertaining to friendly relations between States, must at the same time be considered as a violation of the Treaty of Amity".

The Court is accordingly said to have jurisdiction to evaluate the lawfulness of the armed actions of the United States in relation to the provisions of Article I of the Treaty of 1955 and, accordingly, in relation to the rules of general international law thus "incorporated" into the Treaty.

26. The United States considers, on the contrary, that Iran "reads far too much into Article I". That text, according to the Respondent, "contains no standards", but only constitutes a "statement of aspiration". That interpretation is called for in the context and on account of the "purely commercial and consular" character of the Treaty. It is said to correspond to the common intention of the Parties, and to be confirmed by the circumstances in which the Treaty was concluded and by the practice of the Parties. It follows that the conduct of the United States cannot, in this case, be evaluated in relation to the provisions of Article I. The Court is said to lack jurisdiction to entertain the submissions of Iran based on that Article.

27. Article I states that "There shall be firm and enduring peace and sincere friendship" between the two contracting States. The Court considers that such a general formulation cannot be interpreted in isolation from the object and purpose of the Treaty in which it is inserted.

There are some Treaties of Friendship which contain not only a provision on the lines of that found in Article I but, in addition, clauses aimed at clarifying the conditions of application: an explicit reference to certain provisions of the Charter of the United Nations; consultation between the parties in certain circumstances, in particular in the event of an armed conflict with a third State; or co-operation in the event of problems with neighbouring States. Such, for instance, was the case of the Treaty of Friendship and Good Neighbourliness between the French Republic and the United Kingdom of Libya of 10 August 1955, which the Court had occasion to interpret in its Judgment of 3 February 1994 in the case concerning the *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* (*I.C.J. Reports 1994*, p. 6). However, this does not apply to the present case.

Article I is in fact inserted not into a treaty of that type, but into a treaty of "Amity, Economic Relations and Consular Rights" whose object is, according to the terms of the Preamble, the "encouraging [of] mutually beneficial trade and investments and closer economic intercourse generally" as well as "regulating consular relations" between the two States. The Treaty regulates the conditions of residence of nationals of one of the parties on the territory of the other (Art. II), the status of companies and access to the courts and arbitration (Art. III), safeguards for the nationals and companies of each of the contracting parties as well as their property and enterprises (Art. IV), the conditions for the purchase and sale of real property and protection of intellectual property (Art. V), the tax system (Art. VI), the system of transfers (Art. VII), customs duties and other import restrictions (Arts. VIII and IX), freedom of

la liberté de commerce et de navigation (art. X et XI), ainsi que les droits et obligations des consuls (art. XII à XIX).

28. Ainsi l'objet et le but du traité de 1955 n'étaient pas d'organiser les relations pacifiques et amicales entre les deux Etats de manière générale. L'article premier ne saurait dès lors être interprété comme incorporant dans le traité l'ensemble des dispositions du droit international concernant de telles relations. A la vérité, en insérant dans le corps même du traité la formule figurant à l'article premier, les deux Etats ont entendu souligner que la paix et l'amitié constituaient la condition du développement harmonieux de leurs relations commerciales, financières et consulaires et qu'un tel développement renforcerait à son tour cette paix et cette amitié. Par voie de conséquence, l'article premier doit être regardé comme fixant un objectif à la lumière duquel les autres dispositions du traité doivent être interprétées et appliquées.

Cette conclusion est conforme à celle à laquelle la Cour était parvenue en 1986 quand, à l'occasion de l'interprétation du traité d'amitié de 1956 entre les Etats-Unis et le Nicaragua, elle a précisé de manière générale que:

> «lorsqu'un traité d'amitié est en cause, il doit nécessairement exister une distinction entre la grande catégorie des actes inamicaux et la catégorie plus étroite d'actes tendant à faire échouer le but et l'objet du traité. Ce but et cet objet sont de manifester une amitié effective dans les domaines précis prévus par le traité, et non une amitié en un sens vague et général.» (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 137, par. 273.)

29. La Cour doit maintenant porter son attention sur les documents produits par les Parties à l'appui de leurs positions respectives concernant le sens à donner à l'article premier. A cet égard, on peut penser que, si cet article avait la portée que l'Iran lui donne, les Parties auraient été amenées à en relever l'importance lors des négociations ou du processus de ratification. Or aucun document iranien n'a été présenté à la Cour en vue d'étayer cette thèse. Quant aux documents des Etats-Unis fournis par les deux Parties, ils montrent qu'à aucun moment les Etats-Unis n'ont regardé l'article premier comme ayant le sens qui lui est aujourd'hui prêté par le demandeur.

Une clause de ce type a été insérée après la fin de la seconde guerre mondiale dans quatre des traités d'amitié et de commerce ou de relations économiques conclus par les Etats-Unis, ceux passés avec la Chine, l'Ethiopie et l'Iran, ainsi qu'avec Oman et Mascate. Certes, lors de la négociation du traité avec la Chine, le département d'Etat des Etats-Unis avait indiqué dans un mémorandum adressé à son ambassade à Chongqing que, si une telle clause n'était pas habituelle dans les traités de ce genre conclus par les Etats-Unis, son inclusion n'en était pas moins justifiée en l'occurrence «par les étroites relations politiques qui existent entre la Chine et les Etats-Unis». Mais, lors des débats au Sénat américain ayant précédé la ratification des quatre traités, la clause, d'après les élé-

commerce and navigation (Arts. X and XI), and the rights and duties of Consuls (Arts. XII-XIX).

28. It follows that the object and purpose of the Treaty of 1955 was not to regulate peaceful and friendly relations between the two States in a general sense. Consequently, Article I cannot be interpreted as incorporating into the Treaty all of the provisions of international law concerning such relations. Rather, by incorporating into the body of the Treaty the form of words used in Article I, the two States intended to stress that peace and friendship constituted the precondition for a harmonious development of their commercial, financial and consular relations and that such a development would in turn reinforce that peace and that friendship. It follows that Article I must be regarded as fixing an objective, in the light of which the other Treaty provisions are to be interpreted and applied.

This conclusion is in conformity with that reached by the Court in 1986, when, on the occasion of its interpretation of the Treaty of Friendship of 1956 between the United States and Nicaragua, it stated in general terms that:

> "There must be a distinction . . . in the case of a treaty of friendship, between the broad category of unfriendly acts, and the narrower category of acts tending to defeat the object and purpose of the Treaty. That object and purpose is the effective implementation of friendship in the specific fields provided for in the Treaty, not friendship in a vague general sense." (*I.C.J. Reports 1986*, p. 137, para. 273.)

29. The Court must now turn its attention to the documents produced by the Parties in support of their respective positions concerning the meaning to be given to Article I. In this regard, it may be thought that, if that Article had the scope that Iran gives it, the Parties would have been led to point out its importance during the negotiations or the process of ratification. However, the Court does not have before it any Iranian document in support of this argument. As for the United States documents introduced by the two Parties, they show that at no time did the United States regard Article I as having the meaning now given to it by the Applicant.

A clause of this type was inserted after the end of the Second World War into four of the Treaties of Friendship and Commerce or Economic Relations concluded by the United States, i.e., those concluded with China, Ethiopia and Iran as well as with Oman and Muscat. Indeed, during the negotiation of the treaty with China, the United States Department of State had indicated, in a memorandum addressed to its embassy in Chongqing, that if such a clause was not customary in treaties of this kind concluded by the United States, its inclusion was nonetheless justified in that case "in view of the close political relations between China and the United States". But, during the discussions in the United States Senate that preceded the ratification of the four Treaties, the clause does

ments portés à la connaissance de la Cour, ne semble avoir fait l'objet d'aucune attention particulière. Tout au plus le message du secrétaire d'Etat transmettant au Sénat le traité avec l'Ethiopie, après avoir cité les dispositions en cause, ajoutait-il:

> «Ces dispositions, bien qu'elles ne figurent pas dans des traités récents d'amitié, de commerce et de navigation, sont conformes au caractère de ces instruments et servent à souligner le caractère essentiellement amical du traité.»

Quant à la clause de règlement des différends figurant dans la plupart des traités d'amitié et de commerce conclus par les Etats-Unis depuis 1945, elle semble avoir été constamment présentée par le département d'Etat comme «limitée aux différends dont la cause immédiate est le traité concerné lui-même», ce type de traité portant sur des «questions familières» ayant fait l'objet d'une «jurisprudence abondante».

30. La pratique suivie par les Parties en ce qui concerne l'application du traité ne conduit pas à des conclusions différentes. Les Etats-Unis ne se sont jamais prévalus de cet article à l'encontre de l'Iran; ils n'ont notamment pas invoqué ce texte dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*. L'Iran ne s'en est pas davantage prévalu, par exemple dans la procédure devant la Cour en l'affaire de l'*Incident aérien du 3 juillet 1988*.

31. A la lumière de ce qui précède, la Cour estime que l'objectif de paix et d'amitié proclamé à l'article premier du traité de 1955 est de nature à éclairer l'interprétation des autres dispositions du traité, et notamment celle des articles IV et X. L'article premier n'est ainsi pas sans portée juridique pour une telle interprétation, mais il ne saurait, pris isolément, fonder la compétence de la Cour.

*

32. Le paragraphe 1 de l'article IV du traité de 1955 dispose que:

> «Chacune des Hautes Parties contractantes accordera en tout temps un traitement juste et équitable aux ressortissants et aux sociétés de l'autre Haute Partie contractante, ainsi qu'à leurs biens et à leurs entreprises; elle ne prendra aucune mesure arbitraire ou discriminatoire pouvant porter atteinte à leurs droits ou à leurs intérêts légalement acquis et, en conformité des lois applicables en la matière, elle assurera des voies d'exécution efficaces à leurs droits contractuels légitimement nés.»

33. L'Iran soutient que ce texte impose à chacune des Parties l'obligation d'assurer aux ressortissants et aux biens de l'autre Partie un traitement «juste et équitable» et de ne prendre à leur égard aucune «mesure arbitraire ou discriminatoire», en quelque lieu que se trouvent ces ressortissants ou ces biens. Il appartiendrait par suite à la Cour d'ap-

not, according to the material submitted to the Court, appear to have been given any particular attention. Only in the message from the Secretary of State whereby he transmitted the Treaty with Ethiopia to the Senate, after referring to the provisions in question, was it pointed out that:

> "Such provisions, though not included in recent treaties of friendship, commerce and navigation, are in keeping with the character of such instruments and serve to emphasize the essentially friendly character of the treaty."

As for the clause on dispute settlement that was included in most of the treaties of friendship and commerce concluded by the United States after 1945, it appears to have been consistently referred to by the Department of State as being "limited to differences arising immediately from the specific treaty concerned", as such treaties deal with "familiar subject matter" in relation to which "an established body of interpretation already exists".

30. The practice followed by the Parties in regard to the application of the Treaty does not lead to any different conclusions. The United States has never relied upon that Article in proceedings involving Iran and, more particularly, did not invoke that text in the case concerning *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*. Neither did Iran rely on that Article, for example in the proceedings before this Court in the case concerning the *Aerial Incident of 3 July 1988*.

31. In the light of the foregoing, the Court considers that the objective of peace and friendship proclaimed in Article I of the Treaty of 1955 is such as to throw light on the interpretation of the other Treaty provisions, and in particular of Articles IV and X. Article I is thus not without legal significance for such an interpretation, but cannot, taken in isolation, be a basis for the jurisdiction of the Court.

*

32. Article IV, paragraph 1, of the Treaty of 1955 provides that:

> "Each High Contracting Party shall at all times accord fair and equitable treatment to nationals and companies of the other High Contracting Party, and to their property and enterprises; shall refrain from applying unreasonable or discriminatory measures that would impair their legally acquired rights and interests; and shall assure that their lawful contractual rights are afforded effective means of enforcement, in conformity with the applicable laws."

33. Iran contends that this text places each of the Parties under an obligation to accord "fair and equitable treatment" to nationals and property of the other Party and to refrain from applying any "unreasonable or discriminatory measures" to them, wherever those nationals or that property may be. It submits that it falls to the Court to evaluate the

précier la licéité des actions armées des Etats-Unis au regard de ces dispositions.

34. Les Etats-Unis estiment au contraire que

> «le paragraphe 1 de l'article IV vise le traitement que doit accorder chacune des Parties aux ressortissants et sociétés de l'autre Partie qui viennent sur son territoire pour des motifs commerciaux ou privés».

Ils soutiennent que ce texte

> «ne peut pas s'analyser comme un engagement global de chacune des Parties d'éviter de causer tout dommage aux ressortissants et aux sociétés de l'autre Partie, où que ceux-ci se trouvent».

Les Etats-Unis rappellent que les actions que l'Iran leur reproche ne concernent pas des ressortissants ou sociétés iraniennes se trouvant sur le territoire des Etats-Unis. Dès lors, selon eux, leur comportement ne saurait être apprécié en l'espèce au regard du paragraphe 1 de l'article IV. La Cour ne serait donc pas compétente pour connaître des conclusions de l'Iran fondées sur ce texte.

35. La Cour observera tout d'abord que le paragraphe 1 de l'article IV, contrairement aux autres paragraphes du même article, ne comporte aucune limitation territoriale. La garantie générale offerte par le paragraphe 1 a de ce fait une portée plus vaste que les obligations particulières énoncées en matière d'expropriation, de troubles de jouissance ou de gestion des entreprises par les autres paragraphes. La Cour ne saurait par suite accueillir l'argumentation des Etats-Unis sur ce point.

36. Mais la Cour ne saurait davantage retenir la thèse iranienne. En effet, le paragraphe 1 de l'article IV précise que les ressortissants et sociétés de l'une des parties contractantes ainsi que leurs biens et entreprises doivent être traités par l'autre partie de manière «juste et équitable». Ce texte prohibe les mesures arbitraires ou discriminatoires pouvant porter atteinte à certains droits et intérêts de ces ressortissants et sociétés. Il précise enfin que des voies d'exécution efficaces doivent être assurées à leurs droits contractuels légitimement nés. L'ensemble de ces dispositions vise la manière dont les personnes physiques et morales en cause doivent, dans l'exercice de leurs activités privées ou professionnelles, être traitées par l'Etat concerné. En d'autres termes, ces dispositions détaillées ont pour objet le traitement par chacune des parties des ressortissants et sociétés de l'autre partie ainsi que de leurs biens et entreprises. De telles dispositions ne couvrent pas les actions menées en l'espèce par les Etats-Unis contre l'Iran. Le paragraphe 1 de l'article IV ne pose donc pas de normes applicables au cas particulier. Cet article ne saurait dès lors fonder la compétence de la Cour.

*

lawfulness of the armed actions of the United States in relation to those provisions.

34. The United States considers on the contrary that

> "Article IV, paragraph 1, deals with the treatment by one Party of nationals and companies of the other Party that come within its territory for commercial or private purposes".

It submits that that text

> "cannot be read as a wholesale warranty by each Party to avoid all injury to the nationals and companies of the other Party, regardless of location of those nationals and companies".

The United States recalls that the actions allegedly committed by it do not concern Iranian nationals or companies that come within the territory of the United States. This means, in the view of the United States, that its conduct cannot be evaluated in this case in relation to Article IV, paragraph 1. The Court is thus said to lack jurisdiction to entertain the submissions of Iran based on this text.

35. The Court observes in the first place that Article IV, paragraph 1, unlike the other paragraphs of the same Article, does not include any territorial limitation. The general guarantee made available by paragraph 1 has, on that account, a wider scope than the particular obligations laid down by the other paragraphs in relation to expropriation, or acts of interference with property or in relation to the management of enterprises. It follows that the Court cannot accept the arguments of the United States on this point.

36. However, the Court is no more able to uphold the argument of Iran. Article IV, paragraph 1, states that the nationals and companies of one of the contracting parties, as well as their property and enterprises, must be treated by the other party in a "fair and equitable" manner. This text prohibits unreasonable or discriminatory measures that would impair certain rights and interests of those nationals and companies. It concludes by specifying that their legitimately acquired contractual rights must be afforded effective means of enforcement. The whole of these provisions is aimed at the way in which the natural persons and legal entities in question are, in the exercise of their private or professional activities, to be treated by the State concerned. In other words, these detailed provisions concern the treatment by each party of the nationals and companies of the other party, as well as their property and enterprises. Such provisions do not cover the actions carried out in this case by the United States against Iran. Article IV, paragraph 1, thus does not lay down any norms applicable to this particular case. This Article cannot therefore form the basis of the Court's jurisdiction.

*

37. Il reste à déterminer quelles conséquences peuvent être tirées du paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 pour ce qui est de la compétence de la Cour.

Ce paragraphe est ainsi libellé: «Il y aura liberté de commerce et de navigation entre les territoires des deux Hautes Parties contractantes.»

38. Il n'a pas été prétendu par le demandeur qu'une action militaire ait porté atteinte à sa liberté de navigation. Dès lors, la question que la Cour doit trancher aux fins de se prononcer sur sa compétence est celle de savoir si les actions que l'Iran reproche aux Etats-Unis étaient susceptibles de porter atteinte à la «liberté de commerce» telle que garantie par la disposition précitée.

39. L'Iran a exposé que le paragraphe 1 de l'article X ne vise pas seulement le commerce maritime, mais le commerce en général; qu'il protège celui-ci sans restriction territoriale; et qu'il couvre, outre les activités d'achat et de vente de marchandises, celles qui, en amont, permettent auxdites marchandises de parvenir au stade des échanges. La Cour serait par suite compétente pour apprécier la licéité des actions armées des Etats-Unis au regard de cette disposition.

40. Les Etats-Unis, pour leur part, ont soutenu que tel n'était pas le cas et ont avancé, à l'appui de leur thèse, une interprétation plus restrictive du mot «commerce» dans la disposition en cause. Selon eux, ce mot doit être entendu comme ne couvrant que le commerce maritime; comme ne visant que le commerce entre les Etats-Unis et l'Iran; et comme désignant uniquement les activités de vente ou d'échange effectifs de marchandises.

41. La Cour doit tenir dûment compte de ce que le paragraphe 1 de l'article X, où figure le mot «commerce», est suivi d'autres paragraphes, qui traitent manifestement du commerce maritime. Toutefois, elle estime que cet élément n'est pas suffisant pour restreindre la portée de ce mot au commerce maritime, le traité renfermant par ailleurs des indications d'une intention des parties de régler les questions commerciales de manière générale. A cet égard, la Cour prend également acte des dispositions de l'article XXII du traité, qui précise que celui-ci remplace notamment un accord provisoire relatif aux relations commerciales et autres, conclu à Téhéran le 14 mai 1928. Le traité de 1955 est donc un traité relatif au commerce en général, qui ne se borne pas au seul commerce maritime.

42. Il convient en outre d'envisager toute la gamme d'activités auxquelles le traité s'étend; ainsi, à l'article IV, il est reconnu aux sociétés le droit de mener leurs activités, de conserver le contrôle et la gestion de leurs entreprises et de «faire tout ce qui est nécessaire ou utile à la bonne marche de leurs affaires».

43. Dans ces circonstances, la thèse selon laquelle le mot «commerce», au paragraphe 1 de l'article X, ne viserait que le commerce maritime n'emporte pas la conviction de la Cour.

44. La Cour n'a pas à se pencher sur la question de savoir si cette disposition ne s'applique qu'au commerce «entre» les Parties. Celles-ci ne

37. It remains to consider what consequences, in terms of the jurisdiction of the Court, can be drawn from Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955.

That paragraph reads as follows: "Between the territories of the two High Contracting Parties there shall be freedom of commerce and navigation."

38. It has not been alleged by the Applicant that any military action has affected its freedom of navigation. Therefore, the question the Court must decide, in order to determine its jurisdiction, is whether the actions of the United States complained of by Iran had the potential to affect "freedom of commerce" as guaranteed by the provision quoted above.

39. Iran has argued that Article X, paragraph 1, does not contemplate only maritime commerce, but commerce in general; that it protects this without territorial restriction; and that, apart from the activities of purchase and sale of goods, it covers those which, at a prior stage, enable the goods to be made ready for exchange. As a result, the Court is said to have jurisdiction to evaluate the lawfulness of the armed actions of the United States in the light of this provision.

40. The United States, for its part, maintained that this was not the case, and put forward in support of that argument a more restrictive interpretation of the word "commerce" in the provision in question. According to the United States, that word must be understood as being confined to maritime commerce; as being confined to commerce between the United States and Iran; and as referring solely to the actual sale or exchange of goods.

41. The Court must indeed give due weight to the fact that, after Article X, paragraph 1, in which the word "commerce" appears, the rest of the Article clearly deals with maritime commerce. Yet this factor is not, in the view of the Court, sufficient to restrict the scope of the word to maritime commerce, having regard to other indications in the Treaty of an intention of the parties to deal with trade and commerce in general. The Court also takes note in this connection of the recital in Article XXII of the Treaty which states that the Treaty was to replace, *inter alia*, a provisional agreement relating to commercial and other relations, concluded at Tehran on 14 May 1928. The Treaty of 1955 is thus a Treaty relating to trade and commerce in general, and not one restricted purely to maritime commerce.

42. Also to be considered is the entire range of activities dealt with in the Treaty — as, for example, the reference in Article IV to the freedom of companies to conduct their activities, to enjoy the right to continued control and management of their enterprises, and "to do all other things necessary or incidental to the effective conduct of their affairs".

43. In these circumstances, the view that the word "commerce" in Article X, paragraph 1, is confined to maritime commerce does not commend itself to the Court.

44. The Court does not have to enter into the question whether this provision is restricted to commerce "between" the Parties. It is not con-

contestent en effet pas que les exportations de pétrole de l'Iran vers les Etats-Unis se soient — dans une certaine mesure — poursuivies au moins jusqu'à une date postérieure à la destruction du premier ensemble de plates-formes pétrolières.

45. La Cour doit maintenant examiner l'interprétation suivant laquelle le mot «commerce», au paragraphe 1 de l'article X, ne désignerait que les activités d'achat et de vente. Selon cette interprétation, la protection offerte par cette disposition ne s'étendrait pas aux activités en amont qui sont essentielles au commerce, telles que par exemple l'obtention de biens en vue d'une utilisation commerciale.

De l'avis de la Cour, rien n'indique que les parties au traité aient entendu utiliser le mot «commerce» dans un sens différent de celui généralement admis. Or le mot «commerce», dans son acception usuelle, ne se limite pas aux seules activités d'achat et de vente; il a des connotations qui dépassent le simple fait d'acheter et de vendre, et comprend «l'ensemble des transactions, arrangements, etc., nécessaires à cette fin» (*The Oxford English Dictionary*, 1989, vol. 3, p. 552 *[traduction du Greffe]*).

Dans le langage juridique, ce terme n'est pas non plus limité aux activités d'achat et de vente puisqu'il peut viser

> «non seulement l'achat, la vente ou les échanges de marchandises, mais aussi les instruments et les agents qui favorisent ces échanges et les moyens et opérations par lesquels ceux-ci s'effectuent, ainsi que le transport des personnes et des marchandises, que ce soit par voie terrestre ou par voie maritime» (*Black's Law Dictionary*, 1990, p. 269 *[traduction du Greffe]*).

De même, l'expression «commerce international» désigne, dans son sens propre, «l'ensemble des transactions à l'importation et à l'exportation, des rapports d'échange, d'achat, de vente, de transport, des opérations financières, entre nations» et, parfois même, «l'ensemble des rapports économiques, politiques, intellectuels entre Etats et entre leurs ressortissants» (*Dictionnaire de la terminologie du droit international* (établi sous l'autorité du Président Basdevant), 1960, p. 126).

Ainsi, que le mot «commerce» soit pris dans son sens le plus commun ou au sens juridique, au plan interne ou international, il revêt une portée qui excède la seule référence aux activités d'achat et de vente.

46. Les traités portant sur des questions commerciales règlent une vaste gamme de questions accessoires liées au commerce, telles que le transport maritime, la circulation des biens et des personnes, le droit de fonder et d'exploiter des entreprises, la protection contre les voies de fait, la liberté de communication, l'acquisition et la jouissance des biens. Par ailleurs, dans son rapport intitulé «Développement progressif du droit commercial international», le Secrétaire général des Nations Unies cite, parmi diverses questions relevant du droit commercial international, la conduite d'activités commerciales relatives au commerce international, les assurances, le transport et d'autres sujets (Nations Unies, *Documents*

tested between them that oil exports from Iran to the United States were — to some degree — ongoing at least until after the destruction of the first set of oil platforms.

45. The Court must now consider the interpretation according to which the word "commerce" in Article X, paragraph 1, is restricted to acts of purchase and sale. According to this interpretation, the protection afforded by this provision does not cover the antecedent activities which are essential to maintain commerce as, for example, the procurement of goods with a view to using them for commerce.

In the view of the Court, there is nothing to indicate that the parties to the Treaty intended to use the word "commerce" in any sense different from that which it generally bears. The word "commerce" is not restricted in ordinary usage to the mere act of purchase and sale; it has connotations that extend beyond mere purchase and sale to include "the whole of the transactions, arrangements, etc., therein involved" (*Oxford English Dictionary*, 1989, Vol. 3, p. 552).

In legal language, likewise, this term is not restricted to mere purchase and sale because it can refer to

> "not only the purchase, sale, and exchange of commodities, but also the instrumentalities and agencies by which it is promoted and the means and appliances by which it is carried on, and transportation of persons as well as of goods, both by land and sea" (*Black's Law Dictionary*, 1990, p. 269).

Similarly, the expression "international commerce" designates, in its true sense, "all transactions of import and export, relationships of exchange, purchase, sale, transport, and financial operations between nations" and sometimes even "all economic, political, intellectual relations between States and between their nationals" (*Dictionnaire de la terminologie du droit international* (produced under the authority of President Basdevant), 1960, p. 126 *[translation by the Registry]*).

Thus, whether the word "commerce" is taken in its ordinary sense or in its legal meaning, at the domestic or international level, it has a broader meaning than the mere reference to purchase and sale.

46. Treaties dealing with trade and commerce cover a vast range of matters ancillary to trade and commerce, such as shipping, transit of goods and persons, the right to establish and operate businesses, protection from molestation, freedom of communication, acquisition and tenure of property. Furthermore, in his Report entitled "Progressive Development of the Law of International Trade", the Secretary-General of the United Nations cites, among a number of items falling within the scope of the Law of International Trade, the conduct of business activities pertaining to international trade, insurance, transportation, and other matters (United Nations, *Official Records of the General Assembly, Twenty-*

officiels de l'Assemblée générale, vingt et unième session, annexes, point 88 de l'ordre du jour, doc. A/6396; également reproduit dans *Basic Documents on International Trade Law*, Chia-Jui Cheng (dir. publ.), 2e éd. revisée, p. 3).

La Cour observe que le traité de 1955 règle également, dans ses articles généraux, une grande variété de questions accessoires liées au commerce.

47. Il y a lieu de relever en outre que, dans sa version originale anglaise, le titre même du traité de 1955 — contrairement à celui de la plupart des traités semblables conclus par les Etats-Unis à la même époque, tel le traité de 1956 entre les Etats-Unis et le Nicaragua — vise, à côté de l'«amitié» et des «droits consulaires», non le «commerce» («Commerce») mais, plus largement, les «relations économiques» («Economic Relations»).

48. La Cour rappellera au demeurant que, dans la décision rendue en l'affaire *Oscar Chinn* (*C.P.J.I. série A/B n° 63*, p. 65), la Cour permanente de Justice internationale a eu l'occasion d'examiner la notion de liberté du commerce au regard de l'article premier de la convention de Saint-Germain. Le différend porté devant la Cour avait pour origine des mesures prises par le Gouvernement belge en matière de trafic fluvial sur les voies d'eau du Congo. La Cour permanente a affirmé:

> «La liberté du commerce, telle qu'elle résulte de la convention, est la faculté, en principe illimitée, de se livrer à toute activité commerciale, que celle-ci ait pour objet le négoce proprement dit, c'est-à-dire la vente et l'achat des marchandises, ou qu'elle s'applique à l'industrie et notamment à l'industrie des transports, qu'elle s'exerce à l'intérieur ou qu'elle s'exerce avec l'extérieur par importation ou exportation.» (*Ibid.*, p. 84.)

Ainsi la liberté du commerce a été entendue par la Cour permanente comme ne visant pas seulement des activités d'achat et de vente de biens, mais encore l'industrie et notamment l'industrie des transports.

49. La Cour conclut de tout ce qui précède qu'il serait naturel d'interpréter le mot «commerce» au paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 comme incluant des activités commerciales en général — non seulement les activités mêmes d'achat et de vente, mais également les activités accessoires qui sont intrinsèquement liées au commerce.

50. La Cour ne saurait en tout état de cause perdre de vue que le paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 ne protège pas à proprement parler le «commerce» mais la «*liberté* de commerce». Tout acte qui entraverait cette «liberté» s'en trouve prohibé. Or, sauf à rendre une telle liberté illusoire, il faut considérer qu'elle pourrait être effectivement entravée du fait d'actes qui emporteraient destruction de biens destinés à être exportés, ou qui seraient susceptibles d'en affecter le transport et le stockage en vue de l'exportation.

La Cour relèvera à ce sujet que le pétrole pompé à partir des plates-formes attaquées en octobre 1987 passait de ces plates-formes au termi-

first Session, Annexes, Agenda item 88, doc. A/6396; also in *Basic Documents on International Trade Law*, Chia-Jui Cheng (ed.), 2nd rev. ed., p. 3).

The Court notes that the Treaty of 1955 also deals, in its general articles, with a wide variety of matters ancillary to trade and commerce.

47. It should also be noted that, in the original English version, the actual title of the Treaty of 1955 — contrary to that of most similar treaties concluded by the United States at that time, such as the Treaty of 1956 between the United States and Nicaragua — refers, besides "Amity" and "Consular Rights", not to "Commerce" but, more broadly, to "Economic Relations".

48. The Court also notes that, in the decision in the *Oscar Chinn* case (*P.C.I.J., Series A/B, No. 63*, p. 65), the Permanent Court of International Justice had occasion to consider the concept of freedom of trade under Article I of the Convention of Saint-Germain. The dispute before the Court arose in the context of measures taken by the Belgian Government in relation to river traffic in the waterways of the Congo. The Permanent Court observed:

> "Freedom of trade, as established by the Convention, consists in the right — in principle unrestricted — to engage in any commercial activity, whether it be concerned with trading properly so-called, that is the purchase and sale of goods, or whether it be concerned with industry, and in particular the transport business; or, finally, whether it is carried on inside the country or, by the exchange of imports and exports, with other countries." (*Ibid.*, p. 84.)

The expression "freedom of trade" was thus seen by the Permanent Court as contemplating not only the purchase and sale of goods, but also industry, and in particular the transport business.

49. The Court concludes from all of the foregoing that it would be a natural interpretation of the word "commerce" in Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955 that it includes commercial activities in general — not merely the immediate act of purchase and sale, but also the ancillary activities integrally related to commerce.

50. The Court should not in any event overlook that Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955 does not strictly speaking protect "commerce" but "*freedom* of commerce". Any act which would impede that "freedom" is thereby prohibited. Unless such freedom is to be rendered illusory, the possibility must be entertained that it could actually be impeded as a result of acts entailing the destruction of goods destined to be exported, or capable of affecting their transport and their storage with a view to export.

The Court points out in this respect that the oil pumped from the platforms attacked in October 1987 passed from there by subsea line to the

nal pétrolier de l'île de Lavan par le moyen d'un oléoduc sous-marin et que l'installation de Salman, qui a fait l'objet de l'attaque d'avril 1988, était aussi reliée au terminal pétrolier de Lavan par un oléoduc sous-marin.

51. La Cour observe que la production pétrolière de l'Iran, pièce maîtresse de l'économie de ce pays, constitue une composante majeure de son commerce extérieur.

En l'état actuel du dossier, la Cour n'est certes pas en mesure de déterminer si et dans quelle mesure la destruction des plates-formes pétrolières iraniennes a eu des conséquences sur l'exportation du pétrole iranien; elle n'en constate pas moins que cette destruction était susceptible d'avoir un tel effet et de porter par suite atteinte à la liberté de commerce telle que garantie par le paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955. Sa licéité est dès lors susceptible d'être appréciée au regard de ce paragraphe. L'argumentation exposée sur ce point par les Etats-Unis doit être écartée.

52. Les conclusions auxquelles la Cour est parvenue ci-dessus en ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article X sont confirmées par la nature du traité dans lequel cette disposition s'inscrit. Son article premier a été rédigé, comme il a déjà été observé, en des termes si généraux qu'il ne saurait à lui seul créer des droits et obligations juridiques. Toutefois, cela ne signifie pas qu'il ne puisse être invoqué aux fins de l'interprétation d'autres dispositions du traité. La Cour ne saurait perdre de vue que l'article premier affirme en des termes généraux qu'il y aura paix stable et durable et amitié sincère entre les Parties. L'esprit qui anime cet article et l'intention qu'il exprime inspirent l'ensemble du traité et lui donnent sa signification; ils doivent, en cas de doute, inciter la Cour à adopter l'interprétation qui semble la plus conforme à l'objectif général d'établir des relations amicales dans tous les domaines d'activité couverts par le traité.

* * *

53. En considération de ce qui précède, la Cour conclut qu'il existe entre les Parties un différend quant à l'interprétation et à l'application du paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955; que ce différend entre dans les prévisions de la clause compromissoire figurant au paragraphe 2 de l'article XXI du traité; et que la Cour est par suite compétente pour connaître dudit différend.

54. Ayant ainsi à rejeter l'exception préliminaire soulevée par les Etats-Unis, la Cour constate que les conclusions par lesquelles l'Iran l'a priée, à titre subsidiaire, de dire que cette exception ne revêtait pas, dans les circonstances de l'espèce, un caractère exclusivement préliminaire sont devenues sans objet.

* * *

oil terminal on Lavan Island and that the Salman complex, object of the attack of April 1988, was also connected to the oil terminal on Lavan by subsea line.

51. The Court notes that Iran's oil production, a vital part of that country's economy, constitutes an important component of its foreign trade.

On the material now before the Court, it is indeed not able to determine if and to what extent the destruction of the Iranian oil platforms had an effect upon the export trade in Iranian oil; it notes nonetheless that their destruction was capable of having such an effect and, consequently, of having an adverse effect upon the freedom of commerce as guaranteed by Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955. It follows that its lawfulness can be evaluated in relation to that paragraph. The argument made on this point by the United States must be rejected.

52. The conclusions which the Court has reached above as to Article X, paragraph 1, are confirmed by the nature of the Treaty of which this provision forms a part. Its Article I has, as already observed, been drafted in terms so general that by itself it is not capable of generating legal rights and obligations. This is not to say, however, that it cannot be invoked for the purpose of construing other provisions of the Treaty. The Court cannot lose sight of the fact that Article I states in general terms that there shall be firm and enduring peace and sincere friendship between the Parties. The spirit and intent set out in this Article animate and give meaning to the entire Treaty and must, in case of doubt, incline the Court to the construction which seems more in consonance with its overall objective of achieving friendly relations over the entire range of activities covered by the Treaty.

* * *

53. In the light of the foregoing, the Court concludes that there exists between the Parties a dispute as to the interpretation and the application of Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955; that this dispute falls within the scope of the compromissory clause in Article XXI, paragraph 2, of the Treaty; and that as a consequence the Court has jurisdiction to entertain this dispute.

54. Since it must thus reject the preliminary objection raised by the United States, the Court notes that the submissions whereby Iran requested it, on a subsidiary basis, to find that the objection did not possess, in the circumstances of the case, an exclusively preliminary character, no longer have any object.

* * *

55. Par ces motifs,

LA COUR,

1) *Rejette*, par quatorze voix contre deux, l'exception préliminaire des Etats-Unis d'Amérique selon laquelle le traité de 1955 ne saurait d'aucune manière fonder la compétence de la Cour;

POUR: M. Bedjaoui, *Président*; MM. Guillaume, Shahabuddeen, Weeramantry, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Ferrari Bravo, M^me^ Higgins, M. Parra-Aranguren, *juges*; M. Rigaux, *juge* ad hoc;

CONTRE: M. Schwebel, *Vice-Président*; M. Oda, *juge*;

2) *Dit*, par quatorze voix contre deux, qu'elle a compétence, sur la base du paragraphe 2 de l'article XXI du traité de 1955, pour connaître des demandes formulées par la République islamique d'Iran au titre du paragraphe 1 de l'article X dudit traité.

POUR: M. Bedjaoui, *Président*; MM. Guillaume, Shahabuddeen, Weeramantry, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Ferrari Bravo, M^me^ Higgins, M. Parra-Aranguren, *juges*; M. Rigaux, *juge* ad hoc;

CONTRE: M. Schwebel, *Vice-Président*; M. Oda, *juge*.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le douze décembre mil neuf cent quatre-vingt-seize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République islamique d'Iran et au Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique.

Le Président,
(Signé) Mohammed BEDJAOUI.

Le Greffier,
(Signé) Eduardo VALENCIA-OSPINA.

M. SHAHABUDDEEN, M. RANJEVA, M^me^ HIGGINS et M. PARRA-ARANGUREN, juges, et M. RIGAUX, juge *ad hoc*, joignent à l'arrêt les exposés de leur opinion individuelle.

M. SCHWEBEL, Vice-Président, et M. ODA, juge, joignent à l'arrêt les exposés de leur opinion dissidente.

(Paraphé) M.B.
(Paraphé) E.V.O.

55. For these reasons,

THE COURT,

(1) *Rejects*, by fourteen votes to two, the preliminary objection of the United States of America according to which the Treaty of 1955 does not provide any basis for the jurisdiction of the Court;

IN FAVOUR: *President* Bedjaoui; *Judges* Guillaume, Shahabuddeen, Weeramantry, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Ferrari Bravo, Higgins, Parra-Aranguren; *Judge* ad hoc Rigaux;

AGAINST: *Vice-President* Schwebel; *Judge* Oda;

(2) *Finds*, by fourteen votes to two, that it has jurisdiction, on the basis of Article XXI, paragraph 2, of the Treaty of 1955, to entertain the claims made by the Islamic Republic of Iran under Article X, paragraph 1, of that Treaty.

IN FAVOUR: *President* Bedjaoui; *Judges* Guillaume, Shahabuddeen, Weeramantry, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, Ferrari Bravo, Higgins, Parra-Aranguren; *Judge* ad hoc Rigaux;

AGAINST: *Vice-President* Schwebel; *Judge* Oda.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this twelfth day of December, one thousand nine hundred and ninety-six, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Islamic Republic of Iran and the Government of the United States of America, respectively.

(*Signed*) Mohammed BEDJAOUI,
President.

(*Signed*) Eduardo VALENCIA-OSPINA,
Registrar.

Judges SHAHABUDDEEN, RANJEVA, HIGGINS and PARRA-ARANGUREN and Judge *ad hoc* RIGAUX append separate opinions to the Judgment of the Court.

Vice-President SCHWEBEL and Judge ODA append dissenting opinions to the Judgment of the Court.

(*Initialled*) M.B.
(*Initialled*) E.V.O.

SEPARATE OPINION OF JUDGE SHAHABUDDEEN

PRELIMINARY

The question before the Court is whether the Applicant has a right to have its claim adjudicated. The Respondent says there is not such a right. The objection presents the Court with the delicate problem of ensuring, on the one hand, that the Respondent is not given cause to complain that it has been brought before the Court against its will, and, on the other hand, that the Applicant is not left to feel that it has been needlessly driven from the judgment seat. It is necessary to navigate carefully between these perils.

As the Court has found, there is a dispute between the Parties, which it has not been possible to adjust by diplomacy, and which the Parties have not agreed to settle by any pacific means other than recourse to the Court. To that extent, the corresponding conditions of the compromissory clause are therefore satisfied. Nevertheless, the Parties differ on the question whether there is a right of recourse to the Court, the particular issue being

> "whether the dispute between the two States with respect to the lawfulness of the actions carried out by the United States against the Iranian oil platforms is a dispute 'as to the interpretation or application' of the Treaty of 1955" (Judgment, para. 16).

The Court has taken the position that:

> "In order to answer that question, . . .[i]t must ascertain whether the violations of the Treaty of 1955 pleaded by Iran do or do not fall within the provisions of the Treaty and whether, as a consequence, the dispute is one which the Court has jurisdiction *ratione materiae* to entertain, pursuant to Article XXI, paragraph 2." *(Ibid.)*

Thus, in the view of the Court, the test of jurisdiction is whether the alleged violations "do or do not fall within the provisions of the Treaty". Some seeming plasticity in that statement notwithstanding, the remainder of the Judgment makes it clear that what the statement means is that the Court is required to make a definitive interpretation of the Treaty at this jurisdictional phase. In paragraph 52, for example, the Court holds that Article I of the Treaty "by itself . . . is not capable of generating legal rights and obligations" — thus definitively determining the main issue dividing the Parties on that provision. The Applicant had contended for a lower test, which, however worded, does not involve the making of a definitive interpretation of the Treaty at this stage. Without addressing

OPINION INDIVIDUELLE DE M. SHAHABUDDEEN

[Traduction]

AVANT-PROPOS

La question posée à la Cour est de savoir si le demandeur a ou non le droit de la saisir pour qu'elle statue sur sa demande. Le défendeur dit que pareil droit n'existe pas. L'exception soulevée met la Cour dans une situation délicate car il lui faut veiller, d'une part, à ne pas donner au défendeur motif à se plaindre d'avoir été traduit devant elle contre sa volonté et veiller, d'autre part, à ne pas donner au demandeur l'impression qu'il lui a été indûment refusé une décision de justice. Il faut à la Cour naviguer avec précaution entre ces deux écueils.

Comme la Cour l'a constaté, il existe un différend entre les Parties qui n'a pu être réglé par la voie diplomatique et que les Parties n'ont pas convenu de régler par d'autre moyen pacifique que par la saisine de la Cour. Jusque-là, les conditions correspondantes de la clause compromissoire sont donc remplies. Néanmoins, les Parties s'opposent sur la question de savoir si le droit de saisir la Cour existe ou non, le point litigieux étant très précisément de déterminer

> «si le différend surgi entre les deux Etats en ce qui concerne la licéité des actions menées par les Etats-Unis contre les plates-formes pétrolières iraniennes est un différend «quant à l'interprétation ou à l'application» du traité de 1955» (arrêt, par. 16).

La position adoptée par la Cour est que:

> «Afin de répondre à cette question...[elle] doit rechercher si les violations du traité de 1955 alléguées par l'Iran entrent ou non dans les prévisions de ce traité et si, par suite, le différend est de ceux dont la Cour est compétente pour connaître *ratione materiae* par application du paragraphe 2 de l'article XXI.» (*Ibid.*)

Autrement dit, pour la Cour, le critère de sa compétence revient à savoir si les violations alléguées «entrent ou non dans les prévisions du traité». Indépendamment de la souplesse à laquelle cette déclaration se prête jusqu'à un certain point, le reste de l'arrêt montre clairement quelle est sa signification, qui est que la Cour est obligée de procéder à une interprétation définitive du traité dès la présente phase de la compétence. Au paragraphe 52 de son arrêt, par exemple, la Cour dit que l'article premier du traité «ne saurait à lui seul créer des droits et obligations juridiques» — ce qui tranche définitivement le point litigieux essentiel opposant les Parties sur cette disposition du traité. Le demandeur avait plaidé pour un critère minimaliste qui, quel que soit son énoncé, n'impose pas

extensive arguments on the point, the Court has opted for the higher test. If a lower test is used, the consequences are not wholly congruent with those produced by the Court's test. Which is the right test?

THE OBJECTION

Put briefly, the issue now before the Court arises this way: the Respondent contends that the 1955 FCN Treaty between itself and the Applicant is irrelevant to the matters alleged in the Applicant's claim, and therefore that the jurisdiction conferred by the compromissory clause of the Treaty is not available.

To underpin the objection, the Respondent makes the opening submission that the Court has to be satisfied that the compromissory clause of the Treaty establishes that the Respondent has consented to the jurisdiction of the Court in respect of this particular case. That is correct; the Applicant does not say otherwise. It may be added that the Court must be clearly satisfied that it has jurisdiction. However, whether the Court can be satisfied, and satisfied with the requisite clarity, that the Parties have consented to jurisdiction in this particular case depends on what exactly is the kind of dispute over which they have agreed that the Court should have jurisdiction. What they have agreed to submit to the Court is not a specific dispute which can be concretely identified, but a category of disputes defined as "[a]ny dispute between the High Contracting Parties as to the interpretation or application of the present Treaty. . ."[1]. The amplitude of that language in a treaty is apparent; it embraces all "difficulties which might be raised by this treaty" *[translation by the Registry]*[2].

In this respect, it has to be borne in mind that, unlike the case with some treaties, the compromissory clause of the 1955 FCN Treaty is not limited to disputes as to the interpretation or application of some only of the provisions of the Treaty: it extends to "any dispute . . . as to the interpretation or application of the present Treaty", i.e., as to any part of the Treaty. Thus, the jurisdiction conferred by the compromissory clause

[1] In treaty practice, the phrase "interpretation or application" dates back to the 1880s. See *Factory at Chorzów, P.C.I.J., Series C, No. 13 (I)*, "Réponse du Gouvernement allemand à l'exception préliminaire du Gouvernement polonais", pp. 174-176, and J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to Which the United States Has Been a Party*, 1898, Vol. V, p. 5057.

[2] A. Merignhac, *Traité théorique et pratique de l'arbitrage international. Le rôle du droit*, 1895, p. 202, para. 198. And see Dionisio Anzilotti, *Corso di diritto internazionale*, Vol. 3, 1915, p. 56; *Factory at Chorzów, Jurisdiction, P.C.I.J., Series A, No. 9*, p. 24; and *I.C.J. Pleadings, United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, p. 152 and p. 153, footnote 14.

de donner une interprétation définitive du traité à ce stade. Sans s'étendre longuement sur cette question, la Cour a opté pour le critère maximaliste. Or, si c'est un critère minimaliste qui est appliqué, les conséquences ne recoupent pas totalement celles que produit le critère maximaliste retenu par la Cour. Quel est donc le bon critère?

L'EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE

En quelques mots, le problème posé à la Cour revient à ceci: le défendeur soutient que le traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955 conclu entre lui-même et le demandeur est sans rapport avec les griefs exposés dans la demande en l'espèce et que, par conséquent, la Cour ne peut pas exercer la compétence que lui attribue la clause compromissoire figurant dans le traité.

Pour étayer son exception, le défendeur soutient pour commencer qu'il incombe à la Cour de s'assurer que la clause compromissoire du traité établit bien que le défendeur a consenti à la compétence de la Cour en l'espèce. Le défendeur a raison; le demandeur ne dit pas autre chose. Il convient d'ajouter d'ailleurs qu'il faut que la Cour soit parfaitement sûre d'avoir compétence. Mais, ce point de savoir si la Cour peut être certaine avec toute la clarté requise que les Parties ont consenti à ce qu'elle soit compétente en l'espèce est lié à la nature exacte du type de différend pour lequel elles ont convenu de lui donner compétence. Or, ce que les Parties ont convenu de soumettre à la Cour, ce n'est pas un différend précis concrètement identifiable, c'est une catégorie de différends définie comme correspondant à «[t]out différend qui pourrait s'élever entre les Hautes Parties contractantes quant à l'interprétation ou à l'application du présent traité...»[1] Il est évident que cette formule, dans un traité, a une acception très large, elle englobe toutes les «difficultés que pourrait soulever ce traité»[2]

A ce sujet, il ne faut pas oublier qu'à la différence de ce qui se passe avec certains traités, la clause compromissoire du traité d'amitié, de commerce et de navigation de 1955 n'est pas limitée aux différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de certaines seulement des dispositions du traité: la clause s'étend à «tout différend ... quant à l'interprétation ou à l'application du présent traité», c'est-à-dire à tout différend ayant trait

[1] Dans la pratique conventionnelle, l'expression «interprétation ou application» remonte aux années 1880. Voir l'affaire de l'*Usine de Chorzów*, «Réponse du Gouvernement allemand à l'exception préliminaire du Gouvernement polonais» (*C.P.J.I. série C n° 13 (I)*, p. 174-176) et J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to Which the United States Has Been a Party*, 1898, vol. V, p. 5057.

[2] A. Merignhac, *Traité théorique et pratique de l'arbitrage international. Le rôle du droit*, 1895, p. 202, par. 198. Voir aussi Dionisio Anzilotti, *Corso di diritto internazionale*, vol. 3, 1915, p. 56; *Usine de Chorzów, compétence, C.P.J.I. série A n° 9*, p. 24; et *C.I.J. Mémoires, Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, p. 152-153, note 14.

could apply in relation to a provision of the Treaty even if the provision creates no legal obligation; for, even if, on a true construction, it creates no legal obligation, there could be a dispute between the Parties as to whether it does — a point not considered by the Court in its treatment of the normative value and jurisdictional status of Article I of the Treaty. More generally, the jurisdiction conferred by the compromissory clause could be exercised even though it turns out that the Treaty does not apply to the alleged acts or circumstances; for there can be a dispute as to the interpretation or application of the Treaty in relation to a matter to which it is eventually held that the Treaty does not apply. But reason says that there must equally be a limit beyond which it is not possible for a dispute as to the interpretation or application of a treaty to arise in relation to matters to which the Treaty does not apply; beyond that limit, the compromissory clause no longer operates to confer jurisdiction. Where is that limit to be drawn?

THE JURISDICTIONAL TEST

The location of the limit beyond which it is not possible for a dispute to arise as to the interpretation or application of a treaty within the meaning of its compromissory clause depends on the relationship between the claim and the treaty on which the claim is sought to be based. The test as to what should be the requisite relationship has been variously worded. It is possible to argue, both interestingly and sagely, about which formulation is best. Possibly, the differences in wording reflect the specific characteristics of the particular cases. For present purposes, it is sufficient to take the broad position that the various formulations may be reasonably understood as embodying what, in an omnibus way, may be called a form of relativity test. This opinion will consequently abstain from microscopic examination of particular phrases used; it will call on them interchangeably. They occur in the following dicta:

It "is not necessary for the Court to find . . . that the [claimant] Government's interpretation of the Treaty is the correct one", nor for that "Government to show . . . that an alleged treaty violation has an unassailable legal basis" (*Ambatielos, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1953*, p. 18). But it "is not enough for the claimant Government to establish a remote connection between the facts of the claim and the Treaty" relied on (*ibid.*). The proper test is met where "the arguments advanced by the [claimant] Government in respect of the treaty provisions on which the . . . claim is said to be based, are of a sufficiently plausible character to warrant a conclusion that the claim is based on the Treaty"

à n'importe quel élément du traité. Autrement dit, la compétence conférée par cette clause compromissoire peut s'exercer à l'égard d'une disposition du traité quand bien même celle-ci ne créerait aucune obligation juridique; car, même si, sur la foi d'une interprétation correcte, la disposition ne crée pas d'obligation juridique, il pourrait s'élever un différend entre les Parties sur le point de savoir si ladite disposition crée ou non une obligation — point que la Cour n'a pas examiné quand elle s'est penchée sur la valeur normative et juridictionnelle de l'article premier du traité. Plus généralement, la compétence conférée par la clause compromissoire pourrait s'exercer même s'il apparaît que le traité ne s'applique pas aux actes ni aux circonstances alléguées, car il peut s'élever un différend quant à l'interprétation ou à l'application du traité ayant trait à une question qui sera finalement tenue pour ne pas relever du traité. Mais la raison nous dit qu'il doit y avoir également une limite au-delà de laquelle il n'est pas possible qu'un différend portant sur l'interprétation d'un traité s'élève au sujet de questions ne relevant pas du traité; au-delà de cette limite, la clause compromissoire ne confère plus compétence. Où faut-il situer cette limite?

LE CRITÈRE DE LA COMPÉTENCE

Pour situer la limite au-delà de laquelle il n'est pas possible qu'un différend s'élève quant à l'interprétation ou à l'application d'un traité au sens de la clause compromissoire énoncée dans ledit traité, il faut savoir quelle est la relation entre la demande et le traité sur lequel la demande est censément fondée. Le critère à retenir sur ce que doit être cette relation indispensable a été énoncé de différentes façons. Déterminer la meilleure formule prête à discussion et il est à la fois intéressant et prudent de ne pas se prononcer d'emblée. Peut-être les variantes correspondent-elles aux caractères particuliers des différentes espèces. Aux fins qui nous occupent, il suffit d'adopter un point de vue assez large et de dire que ces divers énoncés représentent raisonnablement une sorte de critère de relativité uniformément applicable. Je m'abstiendrai donc d'examiner au microscope les différentes expressions qui ont été utilisées; je les évoquerai comme autant d'éléments interchangeables. Voici comment ces formules se présentent:

Il «n'est pas nécessaire pour la Cour d'arriver à la conclusion ... que l'interprétation du traité avancée par le Gouvernement [demandeur] ... est l'interprétation correcte», ni que ce «gouvernement démontre ... qu'une prétendue violation du traité présente un fondement juridique inattaquable» (*Ambatielos, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1953*, p. 18). Mais il «ne suffit pas que le Gouvernement [demandeur] ... établisse un rapport lointain entre les faits de la réclamation et le traité» invoqué *(ibid.)*. Le critère voulu est rempli quand «les arguments avancés par le Gouvernement [demandeur] ... au sujet des dispositions du traité sur lesquelles la réclamation ... est prétendument fondée sont de caractère suffisamment plau-

(*I.C.J. Reports 1953*, p. 18) or where "the interpretation given by the [claimant] Government to any of the provisions relied upon appears to be one of the possible interpretations that may be placed upon it, though not necessarily the correct one . . ." *(ibid.)* or, "if it is made to appear that the [claimant] Government is relying upon an arguable construction of the Treaty, that is to say, a construction which can be defended whether or not it ultimately prevails . . ." *(ibid.)* or, where "the complaint . . . indicate[s] some genuine relationship between the complaint and the provisions invoked . . ." (*Judgments of the Administrative Tribunal of the ILO upon Complaints Made against Unesco, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1956*, p. 89); or where "the terms and the provisions invoked appear to have a substantial and not merely an artificial connexion with the" alleged act *(ibid.)* or, where the assertion that the instrument relied on gave the right claimed has "some serious juridical basis" (*ibid.*, p. 90); or where "the grounds invoked by the [claimant] Government are such as to justify the provisional conclusion that they may be of relevance in [the] case . . ." (*Interhandel, Judgment, I.C.J. Reports 1959*, p. 24); or where the provision in question "may be of relevance for the solution of the . . . dispute" *(ibid.)* or where there is "a reasonable connection between the Treaty and the claims submitted to the Court" (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 427, para. 81).

*

Some of these formulations related to the functions of a body other than the Court; others to the functions of the Court itself. Some were made at the jurisdictional phase of a case before the Court; others at the merits phase. A reasonable view, however, is that they may all be understood as applicable to the functions of the Court itself in a situation in which it is called upon to consider whether the alleged acts bear such a relationship to the treaty relied on as to attract the jurisdiction provided for under its compromissory clause.

In *Ambatielos*, it was at the merits stage of the case before it that the Court spoke of the relevant jurisdictional criteria, and it spoke of them in relation to the functions of an arbitral tribunal. It held that the United Kingdom was under a treaty obligation to refer a dispute to arbitration. The problem, presented late in the arguments, was how far could the Court go in affirming such a duty without encroaching on the authority of the arbitral body, in exercise of its *compétence de la compétence*, to decide on its own jurisdiction. It is possible to see how the problem arose (see *I.C.J. Pleadings, Ambatielos*, pp. 356 ff., Henri Rolin, and p. 385, Fitzmaurice). A distinction no doubt existed between the competence of the Court to determine whether there was a duty to submit to arbitration and the competence of the arbitral tribunal subsequently to determine whether it had jurisdiction. Nevertheless, so far as the Court was con-

sible pour permettre la conclusion que la réclamation est fondée sur le traité» (*C.I.J. Recueil 1953*, p. 18) ou quand «l'interprétation donnée par le Gouvernement [demandeur] ... de l'une quelconque des dispositions qu'il invoque apparaît comme l'une des interprétations auxquelles cette disposition peut se prêter, sinon nécessairement comme la vraie...» *(ibid.)*, ou encore «s'il apparaît que le Gouvernement [demandeur] ... avance une interprétation défendable du traité, c'est-à-dire une interprétation qui puisse se soutenir, qu'elle l'emporte finalement ou pas...» *(ibid.)*, ou quand «la requête [fait] apparaître un rapport réel entre le grief et les dispositions invoquées...» (*Jugements du Tribunal administratif de l'OIT sur requêtes contre l'Unesco, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1956*, p. 89); ou bien quand les «dispositions invoquées apparaissent comme ayant un rapport sérieux et non factice avec» l'acte allégué *(ibid.)*, ou quand la prétention suivant laquelle l'instrument invoqué confère bien le droit revendiqué a «une base juridique sérieuse» (*ibid.*, p. 90); ou encore quand les «titres invoqués par le Gouvernement [demandeur] ... permettent la conclusion provisoire qu'ils peuvent être pertinents en l'espèce...» (*Interhandel, arrêt, C.I.J. Recueil 1959*, p. 24); ou quand la disposition en question «peut être pertinent[e] pour la solution du ... différend» *(ibid.)* ou bien encore s'il existe «un rapport raisonnable entre [le] traité et les demandes présentées à la Cour» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 427, par. 81).

*

Certains de ces énoncés concernent les fonctions d'un autre organe que la Cour; d'autres, les fonctions de la Cour elle-même. Certains se situent dans le cadre de la phase juridictionnelle d'une affaire portée devant la Cour; d'autres se situent au stade du fond. On peut toutefois raisonnablement penser que ces énoncés s'appliquent tous aux fonctions de la Cour elle-même quand celle-ci est appelée à examiner si les actes allégués ont avec le traité invoqué un rapport tel qu'il confère à la Cour la compétence prévue dans la clause compromissoire.

Dans l'affaire *Ambatielos*, c'est au stade du fond que la Cour a parlé des critères juridictionnels pertinents et elle en a parlé à propos des fonctions qu'exercerait un tribunal arbitral. La Cour a décidé que le Royaume-Uni était conventionnellement tenu de soumettre un certain différend à l'arbitrage. Le problème, qui fut soulevé à un stade tardif de l'argumentation, consistait à savoir jusqu'où la Cour pouvait aller pour affirmer l'existence de cette obligation sans empiéter sur les prérogatives de l'organe arbitral pour exercer lui-même sa «compétence de la compétence» et se prononcer sur sa propre compétence. On peut voir comment le problème a surgi (cf. *C.I.J. Mémoires, Ambatielos*, p. 356 et suiv., Henri Rollin, et p. 385, Fitzmaurice). Il existait incontestablement une distinction entre la compétence de la Cour pour établir s'il y avait ou non obligation de soumettre le différend à l'arbitrage, d'une part, et, de l'autre, la compétence du

cerned, it could scarcely hold that there was a duty to submit to arbitration without also at least presuming that the dispute would be within the jurisdiction of the arbitral body. Not surprisingly, there is a strong view that the Court in substance held that the dispute would be within the jurisdiction of the arbitral body[3]. It is difficult to see why, subject to subsequent jurisprudential refinement, the substance of the *Ambatielos* test should not apply wherever an issue arises as to whether a matter falls within the jurisdiction of any deciding body, including the Court itself. The identity of the particular deciding body is not material; what is material is the juridical question involved. This is always the same whatever may be the deciding authority. It is not logical to suppose that the Court would put forward one jurisdictional test in the case of other tribunals and adopt a different one in the case of itself.

That the same test applies in relation to the Court is suggested by the *Interhandel* and *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* cases, in which the particular point at issue concerned the jurisdiction of the Court itself. In *Interhandel*, whether there was an obligation to submit a matter to arbitration was the subject of "an alternative submission" by Switzerland. However, Switzerland's "principal submission" sought an exercise of the Court's own jurisdiction for the purpose of adjudging and declaring that the United States of America was under an obligation to restore the seized assets of Interhandel (*I.C.J. Reports 1959*, p. 19). In ruling on the respondent's objection to the Court's jurisdiction on the ground that the seizure and retention of the assets were matters within the domestic jurisdiction of the respondent, the Court said:

> "In order to determine whether examination of the grounds . . . invoked [by Switzerland] is excluded from the jurisdiction of the Court for the reason alleged by the United States, the Court will base itself on the course followed by the Permanent Court of International Justice in its Advisory Opinion concerning *Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco* (Series B, No. 4), when dealing with a similar divergence of view. Accordingly, the Court does not, at the present stage of the proceedings, intend to assess the validity of the grounds invoked by the Swiss Government or to give an opinion on their interpretation, since that would be to enter upon the merits of the dispute. The Court will confine itself to considering whether the grounds invoked by the Swiss Government are such as to justify the provisional conclusion that they may be of relevance in

[3] Sir Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, 1958, p. 239.

tribunal arbitral pour établir ensuite s'il était ou non compétent en l'espèce. Toutefois, s'agissant de la Cour, elle pouvait difficilement dire qu'il y avait obligation de soumettre le différend à l'arbitrage sans également présumer à tout le moins que le différend serait bien de la compétence de l'organe arbitral. Il n'est donc pas surprenant de constater que, pour beaucoup, la Cour a bien dit en substance que le différend serait de la compétence de l'organe arbitral[3]. On voit donc mal pourquoi, sous réserve de raffinements ultérieurs de la jurisprudence, il ne serait pas possible de faire appel au principe de ce critère de l'affaire *Ambatielos* chaque fois qu'il faut décider si une question relève de la juridiction d'un organe appelé à se prononcer sur cette question, y compris quand il s'agit de la Cour elle-même. L'identité de l'organe appelé à se prononcer n'a pas d'importance: ce qui en a, c'est la question juridique en jeu. Et cette question est toujours la même indépendamment de l'organe appelé à se prononcer. Il n'est pas logique de supposer que la Cour va retenir un certain critère juridictionnel quand il s'agit d'autres tribunaux et en adopter un autre quand il s'agit d'elle-même.

Les affaires de l'*Interhandel* et des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*, dans lesquelles le point litigieux portait sur la compétence de la Cour elle-même, donnent à penser que c'est bien le même critère qui s'applique quand il s'agit de la Cour. Dans l'affaire de l'*Interhandel*, le point de savoir s'il fallait soumettre une certaine question à l'arbitrage a fait l'objet d'une «conclusion subsidiaire» de la Suisse. Toutefois, la «conclusion principale» de la Suisse visait à demander à la Cour d'exercer sa propre compétence pour dire et juger que les Etats-Unis d'Amérique avaient l'obligation de restituer les biens saisis de la société Interhandel (*C.I.J. Recueil 1959*, p. 19). En se prononçant sur l'exception d'incompétence soulevée par le défendeur pour les motifs que la saisine et la rétention des actifs de la société relevaient de la compétence nationale du défendeur, la Cour a dit ceci:

> «Pour déterminer si l'examen des titres ainsi invoqués [par la Suisse] échappe à la compétence de la Cour pour le motif allégué par les Etats-Unis, la Cour s'inspirera de ce qu'a fait la Cour permanente de Justice internationale en présence d'une contestation analogue dans son avis consultatif sur les *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc* (Série B, n° 4). En conséquence la Cour n'entend pas, en la présente phase de la procédure, apprécier la validité des titres invoqués par le Gouvernement suisse ni se prononcer sur leur interprétation, ce qui serait aborder le fond du différend. Elle se bornera à rechercher si les titres invoqués par le Gouvernement suisse permettent la conclusion provisoire qu'ils peuvent être pertinents en l'espèce et, dans ce cas, à rechercher si les questions relatives à la validité et à l'interprétation de ce titre sont des ques-

[3] Sir Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, 1958, p. 239.

> this case and, if so, whether questions relating to the validity and interpretation of those grounds are questions of international law." (*Interhandel, Judgment, I.C.J. Reports 1959*, p. 24.)

It is reasonably clear that in *Interhandel* the Court adopted a form of relativity test in relation to its own jurisdiction. The Court did likewise in *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*. It is not satisfactory to say that the Court was merely recalling the respondent's argument when it said:

> "In order to establish the Court's jurisdiction over the present dispute under the Treaty, Nicaragua must establish a reasonable connection between the Treaty and the claims submitted to the Court." (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 427, para. 81.)

In so far as the Court was recalling the respondent's submission, the Court was also adopting it. It certainly did not reject the proposition; on the contrary, its subsequent treatment of the matter accorded with the proposition. It referred to or summarized five articles of the treaty in question and then, without intervening remark, said:

> "Taking into account these Articles of the Treaty . . ., there can be no doubt that, in the circumstances in which Nicaragua brought its Application to the Court, and on the basis of the facts there asserted, there is a dispute between the Parties, *inter alia*, as to the 'interpretation or application' of the Treaty." (*Ibid.*, p. 428, para. 83.)

The Court did not make a definitive interpretation of the treaty texts; it did not analyse them; it gave them limited consideration — almost restricted to inspection — for the purpose of determining whether there was "a reasonable connection" between them and the claims submitted to the Court. Interestingly, also, almost throughout its written and oral presentation in the instant case the Respondent argued in favour of a "reasonable connection" test, as it did in the *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* case, and so to this extent accepted that some form of relativity test was applicable.

A Definitive Interpretation of the Treaty Cannot Be Made at the Preliminary Stage

Developing the point last alluded to, one may recall that *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* was not the only case in which the Court refrained from making a definitive interpretation of the relevant texts. Similar restraint was shown in *Ambatielos*. Likewise in

tions de droit international.» (*Interhandel, arrêt, C.I.J. Recueil 1959* p. 24.)

On voit là assez clairement que dans l'affaire de l'*Interhandel* la Cour a adopté une sorte de critère de relativité en ce qui concerne sa propre juridiction. Elle a fait de même dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*. On ne peut pas se contenter de dire que la Cour ne faisait que rappeler la thèse du défendeur quand elle s'exprimait ainsi:

> «Pour que le Nicaragua établisse la compétence de la Cour dans la présente espèce sur la base du traité, il doit prouver l'existence d'un rapport raisonnable entre ce traité et les demandes présentées à la Cour.» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, compétence et recevabilité, C.I.J. Recueil 1984*, p. 427, par. 81.)

Dans la mesure où elle rappelait la conclusion du défendeur, la Cour l'adoptait aussi. En tout cas, elle ne rejetait pas la proposition; tout au contraire, la façon dont elle a considéré ensuite la question s'accordait bien avec cette proposition. La Cour en effet évoque ou résume cinq articles du traité en cause puis, sans ajouter la moindre observation incidente, elle déclare:

> «Vu ces dispositions du traité ... il n'est pas douteux que, dans les circonstances où le Nicaragua a présenté sa requête à la Cour et d'après les faits qui y sont allégués, il existe un différend entre les Parties, notamment quant à «l'interprétation ou à l'application» du traité.» (*Ibid.*, p. 428, par. 83.)

La Cour n'a pas donné d'interprétation définitive de ces dispositions conventionnelles; elle ne les a pas analysées; elle les a examinées rapidement — se contentant d'en vérifier l'existence — pour établir s'il y avait «un rapport raisonnable» entre ces textes et les demandes qui lui étaient présentées. Il est intéressant aussi de noter que, pratiquement d'un bout à l'autre de ses pièces de procédure écrite et de ses plaidoiries, le défendeur a, en l'espèce, plaidé pour un critère de «rapport raisonnable», comme il l'a fait dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*, c'est-à-dire qu'il a, jusque-là au moins, reconnu qu'une sorte de critère de relativité était applicable.

Il n'est pas possible de donner une interprétation définitive au traité au stade préliminaire

Développant le dernier point évoqué ci-dessus, nous rappellerons que l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua* ne fut pas la seule dans laquelle la Cour s'est abstenue de donner une interprétation définitive des textes pertinents. Elle a fait preuve de la même réserve dans

Interhandel, as appears from the passage cited above. It will be remembered that in the last-mentioned case the United States of America contended that Article IV of the Washington Accord, which was relied on by Switzerland, was "of no relevance whatever in the present dispute" — an idea central to the objection in this case. The Parties were in disagreement over certain terms of that Article. Referring to this, the Court said:

> "The interpretation of these terms is a question of international law which affects the merits of the dispute. At the present stage of the proceedings, it is sufficient for the Court to note that Article IV of the Washington Accord may be of relevance for the solution of the present dispute and that its interpretation relates to international law." (*I.C.J. Reports 1959*, p. 24.)

Thus, the instrument relied on may be judged relevant for the solution of the dispute, with resulting jurisdiction, even though the interpretation of its terms is regarded as a matter for the merits.

In the course of determining whether the alleged circumstances bear the requisite relationship to the treaty relied on in order to attract the jurisdiction provided for by the compromissory clause, the Court cannot altogether avoid some interpretation of the treaty. But, if the foregoing approach is correct, the issue before the Court at the preliminary stage, and on which jurisdiction under the compromissory clause turns, is not whether the treaty applies to the alleged circumstances, but whether the applicant has an arguable contention to that effect. Thus, the Court can only interpret the treaty at the jurisdictional stage in so far as it is necessary to do so for the purpose of determining whether the applicant's interpretation of the treaty is an arguable one, and not for the purpose of determining definitively whether the treaty applies to the alleged circumstances. The more limited function is undertaken by the Court in exercise of its *compétence de la compétence*; the more definitive function is undertaken in exercise of its substantive jurisdiction. In exercise of its *compétence de la compétence*, the Court could well hold that the applicant has an arguable contention that the treaty applies to the alleged circumstances even if, in exercise of the substantive jurisdiction which flows from that holding, it eventually holds that the treaty does not. In effect, the treaty may not apply to the alleged circumstances and yet the Court may have substantive jurisdiction to determine precisely whether it does.

*

There is a different line of holdings. Cases have occurred in which, when dealing with the question whether the dispute fell within the jurisdiction conferred on the Court by the compromissory clause of the

l'affaire *Ambatielos*. De même dans l'affaire de l'*Interhandel*, comme il ressort de l'extrait cité ci-dessus. On sait aussi que, dans cette dernière affaire, les Etats-Unis d'Amérique soutenaient que l'article IV de l'accord de Washington invoqué par la Suisse était «dénué de toute pertinence en l'espèce» — idée centrale de l'exception d'incompétence en l'occurrence. Les Parties s'opposaient sur certains termes dudit article. Evoquant ce point litigieux, la Cour a dit:

> «Interpréter ces termes est un point de droit international et ce point affecte le fond de l'affaire. Au présent stade de la procédure, il suffit à la Cour de constater que l'article I de l'accord de Washington peut être pertinent pour la solution du présent différend et que son interprétation relève du droit international.» (*C.I.J. Recueil 1959*, p. 24.)

Ainsi, l'instrument invoqué peut être jugé pertinent pour la solution du différend, ce qui aboutit à conférer compétence, même si l'interprétation de ses termes est considérée comme relevant du fond.

Quand elle établit si les circonstances alléguées ont bien le rapport voulu avec le traité invoqué pour faire jouer la compétence prévue dans la clause compromissoire, la Cour ne peut pas éviter totalement d'interpréter le traité jusqu'à un certain point. Mais, si cette approche est la bonne, le problème dont la Cour est saisie au stade préliminaire et dont dépend l'attribution de compétence au titre de la clause compromissoire ne consiste pas à savoir si le traité s'applique aux circonstances alléguées, il est de savoir si le demandeur présente à cet effet une thèse défendable. C'est-à-dire que la Cour ne peut interpréter le traité au stade de la compétence que dans la mesure où cela s'impose pour établir si l'interprétation du traité qu'en donne le demandeur est défendable et non pas pour établir de façon définitive si le traité s'applique effectivement ou non aux circonstances alléguées. La Cour emprunte la voie la plus étroite quand elle exerce sa compétence de la compétence; elle va jusqu'au bout de l'interprétation définitive quand elle exerce sa compétence de fond. En exerçant sa compétence de la compétence, la Cour peut fort bien constater que le demandeur lui soumet une thèse défendable quand il soutient que le traité s'applique aux circonstances alléguées, même si, quand elle exerce sa compétence au fond à la suite de cette première décision, elle doit finalement constater que tel n'est pas le cas, que le traité ne s'applique pas à ces circonstances. Pratiquement, le traité pourrait fort bien ne pas s'appliquer aux circonstances alléguées et pourtant la Cour pourrait avoir la compétence de fond voulue pour établir justement si le traité s'applique ou non.

•

Il existe des précédents d'une autre nature. Il est arrivé dans certaines affaires qu'en examinant si le différend relevait ou non de la compétence qui lui était conférée par la clause compromissoire du traité la Cour

treaty, the Court took a position which suggests that it was of the view that it was required at the jurisdictional stage to determine definitively whether the provisions relied on by the applicant applied, on their true construction, to the alleged circumstances (see, for example, *Mavrommatis Palestine Concessions, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 16, and *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Judgment, I.C.J. Reports 1996*, pp. 615-617, paras. 30-33). That view, which the Court has adopted in this case, differs materially from the more limited view that the duty of the Court at this stage is merely to decide whether the construction of the treaty on which the applicant relies for saying that the treaty applies to the alleged circumstances is an arguable one in the sense mentioned above.

•

Which of these two different strands of jurisprudence should the Court now follow? The solution is to be found in returning to the terms of the compromissory clause. Under this, jurisdiction depends on whether there is a dispute between the parties as to the interpretation or application of the treaty. There could be a dispute as to whether there is a dispute as to the interpretation or application of the treaty. To decide on the correctness of the applicant's interpretation is to decide the second dispute, not the first; and that is to determine part of the substance of the claim before the merits stage has been reached. The reason is that, as in municipal law, proof of a claim before the Court involves proof of two things, first, that the alleged obligation exists in law, and, second, that the obligation was breached on the facts (see, in this respect, *Ambatielos, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1953*, p. 17). The second of these two points would turn on the evidence. The first point would be determined by making a definitive interpretation of the texts relied on (including general international law) with a view to ascertaining whether they placed the respondent under the asserted obligation. The making of that interpretation is therefore a matter for the merits. The proposition may be tested this way.

It is possible to conceive of a dispute in which, the facts being agreed, the sole question is whether, on its true interpretation, the treaty relied on applies to those facts. If, in the course of determining a preliminary objection that the treaty is wholly irrelevant to the claim, the Court were to decide the question of interpretation in favour of the applicant, nothing would be left for determination at the merits stage; the Court would be determining the merits at the preliminary stage, that is to say, at a time when, according to Article 79, paragraph 3, of the Rules of Court, the merits stood suspended. On the view presently offered, there would be something left for determination at the merits stage, since all that the Court would be now deciding is that the applicant can present an argu-

adopte une position donnant à penser qu'elle estimait être tenue dès ce stade de la compétence d'établir de façon définitive si les dispositions invoquées par le demandeur s'appliquaient bien, quand elles étaient dûment interprétées, aux circonstances alléguées (voir, par exemple, l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 16, et l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, arrêt, C.I.J. Recueil 1996*, p. 615-617, par. 30-33). Cette position, qui est celle que la Cour a adoptée en l'espèce, s'écarte nettement du point de vue plus restreint suivant lequel la Cour n'est tenue à ce stade que de dire si l'interprétation qu'invoque le demandeur pour soutenir que ledit traité s'applique aux circonstances alléguées est une interprétation défendable au sens indiqué ci-dessus.

•

Quelle est celle de ces deux voies de la jurisprudence que la Cour devrait à présent suivre? Pour trouver la solution, il faut revenir aux termes mêmes de la clause compromissoire. Celle-ci nous dit que la compétence est liée au point de savoir s'il existe un différend entre les parties quant à l'interprétation ou à l'application du traité. Il pourrait y avoir différend sur le point de savoir s'il y a un différend quant à l'interprétation ou à l'application du traité. Se prononcer sur le bien-fondé de l'interprétation du demandeur revient à se prononcer sur le second différend et non pas sur le premier; et cela revient à se prononcer en partie sur le fond de la réclamation avant d'avoir atteint le stade du fond. L'explication est que, comme en droit interne, pour établir le bien-fondé d'une réclamation devant la Cour, il faut prouver deux choses, premièrement que l'obligation alléguée existe en droit et deuxièmement que, d'après les faits, il y a eu infraction à l'obligation (voir à cet égard l'affaire *Ambatielos, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1953*, p. 17). Le second de ces deux points dépend des moyens de preuve. Le premier sera établi par le biais d'une interprétation définitive des textes invoqués (y compris le droit international général), cette interprétation visant à établir si ces textes imposent bien au défendeur l'obligation revendiquée. Procéder à cette interprétation relève donc du fond. Voici comment cette proposition se vérifie dans la pratique.

On peut imaginer un différend dans lequel, les faits n'étant pas contestés, l'unique question qui se poserait est de savoir si, quand il est bien interprété, le traité invoqué s'applique bien à ces faits. Si, lors de l'examen d'une exception préliminaire suivant laquelle le traité serait totalement dénué de pertinence par rapport à la demande, la Cour se prononçait sur la question de l'interprétation en faveur du demandeur, il ne lui resterait plus rien à trancher au stade du fond; la Cour se prononcerait sur le fond au stade préliminaire, c'est-à-dire à un moment où, suivant l'article 79, paragraphe 3, de son Règlement, la procédure sur le fond est suspendue. Toutefois, selon le point de vue que j'expose, il subsisterait une question à régler au stade du fond, puisque tout ce que la Cour tran-

able construction of the treaty to support its claim that the treaty applies to the alleged facts. Whether the treaty, on its true construction, does indeed apply would then be determined at the merits stage.

If it is thought that that example leads to an undesirable necessity to continue the proceedings to the merits stage, the answer lies in the fact that, as has been often observed, the Court lacks a filter mechanism through which, on the model available in some municipal legal systems, part of the merits could be argued and decided in advance of the normal merits stage. In such systems it is possible to argue, ahead of the normal merits phase, that, taking the facts alleged by the plaintiff at their highest, they do not justify the claim for the reason that the asserted obligation does not exist in law, or that, if it exists, it is not breached by the alleged facts. The practice of thus "striking out" an application has not yet developed in proceedings before this Court. Except in the indirect sense in which they are contemplated by Article 36, paragraph 6, of the Statute, the latter lays down no procedure relating to preliminary objections. An applicant is entitled under the Statute to a hearing at the normal merits stage, both for the purpose of showing that, on the law, the alleged obligation exists, and for the purpose of showing that, on the facts, the obligation was breached by the respondent. Misunderstanding arises if this difference between the Court's system and municipal systems is not borne in mind in fixing the limits of preliminary proceedings based on an objection which in effect asserts that there is no dispute within the meaning of the compromissory clause sought to be invoked for the reason that the treaty containing the clause is irrelevant to the applicant's claim. The determination of such an objection cannot extend to the question whether, on a true construction of the treaty, the asserted obligation exists. This would be a matter for the merits in the ordinary way; preliminary proceedings cannot change that.

There being no desire to extend this opinion unduly, it is simply submitted that the 1972 changes in the Rules of Court did not abrogate the fundamental principle that a preliminary decision cannot decide, or even prejudge, issues belonging to the merits. The idea that, in determining preliminary objections, the Court's enquiry could "touch" on the merits went back to the 1920s. The 1972 amendments encouraged the Court to proceed along earlier established lines and consequently to dispose of preliminary objections even if the Court would have to "touch" on the merits, but only within the limits of the equally long-settled principle that the Court cannot determine or prejudge the merits at the preliminary stage; the 1972 amendments did not authorize the Court to depart from this principle. Therefore, all that the Court can decide in preliminary proceedings of this kind is whether the applicant's construction of the treaty is or is not arguable.

cherait au stade préliminaire, c'est le point de savoir si le demandeur peut présenter une interprétation défendable du traité pour étayer sa demande, suivant laquelle le traité s'applique bien aux faits allégués. Il resterait alors à décider, au stade du fond, si le traité, valablement interprété, s'applique effectivement à ces faits.

Si l'on estime que cet exemple a fâcheusement pour effet d'obliger à poursuivre la procédure jusqu'au stade du fond, la réponse tient à ceci, qui a maintes fois été noté, que la Cour n'est pas dotée d'un mécanisme de filtrage inspiré de celui qui existe dans certains régimes de droit interne, grâce auquel il est possible d'examiner et de trancher en partie au fond avant d'avoir normalement atteint ce stade. Dans ces régimes, il est possible en effet, avant d'avoir normalement atteint la phase du fond, qu'en donnant leur valeur maximale aux faits allégués par le demandeur ces faits ne justifient pas la demande parce que l'obligation revendiquée n'existe pas en droit ou bien que, si elle existe, les faits allégués n'en constituent pas une violation. La Cour n'a pas encore adopté pour pratique dans sa procédure de «rayer» ainsi la requête d'un demandeur. Le Statut n'indique pas, sauf de façon indirecte au paragraphe 6 de l'article 36, de procédure à suivre en ce qui concerne les exceptions préliminaires. Tout demandeur est habilité par le Statut à plaider devant la Cour au fond, normalement, tant pour montrer que, en droit, l'obligation alléguée existe que pour montrer aussi que, dans les faits, le défendeur a violé ladite obligation. Le malentendu s'instaure quand on ne prend pas garde à cette différence entre la procédure de la Cour et celle de certains systèmes internes et qu'on veut circonscrire la procédure préliminaire relative à une exception qui revient en fait à affirmer qu'il n'y a pas de différend au sens de la clause compromissoire invoquée parce que le traité énonçant cette clause est sans rapport avec la demande présentée. Pour statuer sur pareille exception on ne peut pas aller jusqu'à se poser la question de savoir si, d'après une interprétation juste du traité, l'obligation revendiquée existe ou non. Cela relèverait du fond, sous sa forme habituelle; une procédure préliminaire ne peut rien y changer.

Pour ne pas allonger indûment la présente opinion, nous dirons simplement que les modifications apportées au Règlement de la Cour en 1972 n'ont pas abrogé le principe fondamental qui est qu'une décision préliminaire ne peut pas trancher ni même préjuger de questions litigieuses relevant du fond. L'idée qu'en se prononçant sur des exceptions préliminaires la Cour pouvait, lors de son examen, «effleurer le fond» remontait aux années vingt. Les amendements de 1972 ont incité la Cour à continuer de suivre la voie dans laquelle elle s'était déjà engagée, et par conséquent à statuer sur des exceptions préliminaires même si elle devait alors «effleurer le fond», mais elle ne le ferait alors que dans le cadre du principe, lui aussi admis depuis longtemps, suivant lequel la Cour ne peut pas régler ni préjuger le fond au stade préliminaire; les amendements de 1972 n'ont pas autorisé la Cour à déroger à ce principe. Par conséquent, tout ce que la Cour peut régler, lors d'une procédure préliminaire de ce caractère, c'est le point de savoir si l'interprétation que le demandeur donne du traité est ou non défendable.

One accepts that, since jurisdiction depends on consent, the Court has to decide definitively, and not provisionally, that the particular dispute is "within the category of disputes for which the [Respondent] has accepted the jurisdiction of the Court" (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 29; and see *ibid.*, p. 16). But a distinction has to be drawn between the making of a definitive decision as to whether the dispute falls within the stipulated category of disputes and the criterion on which the decision is made. There is no reason why a definitive decision of that kind can not be made on the basis of a criterion based on a possibility — in this case, the possibility that the applicant can present an arguable construction of the instrument to support its claim. Other areas of the law show that a court could well take definitive decisions on the basis of its appreciation of a possibility.

The circumstance that the correct criterion to be employed was not argued in the line of cases ending with the recent case concerning *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* does not mean that those cases should be disregarded. But that circumstance may be properly borne in mind in considering the value of other and more fully reasoned cases which suggest that the task of the Court at this stage is not to make a definitive interpretation of the treaty, but only to determine whether the construction of the treaty on which the applicant relies is an arguable one in the sense mentioned above. It is respectfully submitted that this is the correct position, and that that adopted by the Court is mistaken.

How Can a Relativity Test Be Applied?

The conclusion is reached then that the Court's statement in *Ambatielos* that it "is not necessary for the Court to find . . . that the [claimant] Government's interpretation of the treaty is the correct one" is applicable to the determination of any issue (however worded) as to whether the instrument relied on is relevant to the claim. It follows that, since the Court cannot at this stage place a definitive construction on the 1955 Treaty and consequently cannot thereby set up a known benchmark by reference to which it could determine whether there is a reasonable connection between the Treaty and the claim, all that the Court can do in determining whether such a connection exists is to say whether the interpretation given by the applicant to the treaty "relied upon appears to be one of the possible interpretations that may be placed upon it, though not necessarily the correct one . . ." (*Ambatielos, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1953*, p. 18).

Further, in determining whether the requisite connection exists, it is useful to consider that, in the nature of things, it is only in exceptional and clear cases that the Court may find that an applicant's assertion that the instrument relied on gave the right claimed lacks "some serious juridi-

Il est entendu que, puisque la compétence repose sur le consentement, la Cour doit décider une fois pour toutes, et non à titre provisoire, que le différend dont il s'agit «rentre dans le cadre de ceux pour lesquels le [défendeur] a accepté la juridiction de la Cour» (affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 29; et voir aussi *ibid.*, p. 16). Mais il faut faire une distinction entre statuer définitivement sur le point de savoir si le différend rentre ou non dans la catégorie voulue de différends et, par ailleurs, le critère sur lequel la décision repose. Il n'y a pas de raison qui empêche de rendre une décision définitive de cet ordre à partir d'un critère correspondant à une éventualité. L'éventualité est que le demandeur puisse présenter une interprétation défendable de l'instrument sur lequel il fonde sa demande. D'autres domaines du droit montrent qu'un tribunal peut très bien rendre des décisions définitives en appréciant une éventualité.

Le fait que le bon critère à utiliser n'ait pas été défendu dans une série d'affaires dont la dernière en date est celle relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* ne signifie pas qu'il ne faut pas tenir compte desdites affaires. Mais il est utile de se rappeler le fait pour mesurer l'intérêt d'autres décisions plus pleinement motivées qui donnent à penser que la Cour, à ce stade, a pour tâche non de donner une interprétation définitive du traité mais seulement de décider si l'interprétation du traité sur laquelle le demandeur se fonde est défendable au sens indiqué ci-dessus. Nous nous permettons respectueusement de dire que c'est là l'optique à adopter, et que la position adoptée par la Cour est erronée.

Comment appliquer un critère de relativité?

Nous en déduisons, par conséquent, que ce que dit la Cour dans l'affaire *Ambatielos*, qu'«il n'est pas nécessaire pour la Cour d'arriver à la conclusion ... que l'interprétation du traité avancée par le Gouvernement [demandeur] ... est l'interprétation correcte», peut s'appliquer dès qu'il faut trancher le point (quel qu'il soit, quel que soit son énoncé) de savoir si l'instrument invoqué a bien un rapport avec la demande. Dès lors, comme la Cour ne peut pas à ce stade donner une interprétation définitive du traité de 1955 et que, par conséquent, elle ne peut pas se doter d'un repère grâce auquel elle pourrait établir s'il y a un rapport raisonnable entre le traité et la demande, tout ce qu'elle peut faire, quand elle cherche si un tel rapport existe, c'est de dire si l'interprétation que donne le demandeur du traité «qu'il invoque apparaît comme l'une des interprétations auxquelles cette disposition peut se prêter, sinon nécessairement comme la vraie...» (*Ambatielos, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1953*, p. 18).

En outre, lorsqu'on cherche à établir si le rapport voulu existe, on a intérêt à se rappeler qu'il est de la nature des choses pour la Cour de ne parvenir que dans des cas exceptionnels et évidents à la conclusion que la requête d'un demandeur soutenant que l'instrument invoqué confère le

cal basis", to use one of the phrases employed by the Court. Counsel would not advise litigation unless it was considered that some serious juridical basis existed. That thought does not of course absolve the Court of its responsibility to exclude cases lacking that characteristic; but it does advise caution. If the Court has to wrestle its way to the conclusion that a claim lacks a serious juridical basis, that is scarcely a case for exclusion. The Jaffa claims in the *Mavrommatis Palestine Concessions* case are illustrative. There the Court held that the dispute between the two Governments concerning the claims "has no connection with Article 11 of the Mandate and consequently does not fall within the category of disputes for which the Mandatory has accepted the jurisdiction of the Court" (*P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 29). In coming to this conclusion — and the word "connection" may be noted — the Court observed that it was "impossible to maintain" an argument leading to the opposite effect (*ibid.*, p. 28). Translated into the terminology of the later jurisprudence, that observation in a very early case would mean that, in the view of the Court, the applicant's construction of the instruments relied on as capable of showing the necessary "connection" between the claims and Article 11 of the Mandate was simply not arguable in the sense mentioned above.

How then is it to be determined whether the applicant's construction of the treaty is arguable? An objection that there is no reasonable connection between a claim and the treaty relied on really raises a dispute as to whether there is a dispute within the meaning of the compromissory clause which is sought to be invoked. So, it is helpful to recall that, as a general matter, there is no dispute within the meaning of the law where the claim lacks any reasonably arguable legal basis or where it is manifestly frivolous or unsupportable (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), I.C.J. Reports 1974*, p. 430, Judge *ad hoc* Barwick, dissenting, and *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 535, Judge Jennings, dissenting. See also the analogous views of Judge *ad hoc* Spiropoulos in his separate opinion in *Ambatielos, Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1952*, p. 56). As was observed in the joint dissenting opinion in the *Nuclear Tests (Australia* v. *France)* case:

> "if an applicant were to dress up as a legal claim a case which to any informed legal mind could not be said to have any rational, that is, reasonably arguable, legal basis, an objection contesting the legal

droit revendiqué n'a pas de «base juridique sérieuse», pour reprendre l'une des formules que la Cour emploie sur ce thème. Un conseil ne recommanderait pas l'action judiciaire s'il n'était convaincu que la demande est suffisamment fondée. Cette considération n'exonère évidemment pas la Cour de l'obligation d'écarter toute requête à laquelle ce fondement fait défaut; mais c'est une considération qui incite à la prudence. Si la Cour éprouve beaucoup de peine à conclure que la demande n'est pas suffisamment fondée, elle n'a pas vraiment lieu d'écarter cette demande. Les réclamations relatives à Jaffa, dans l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine*, sont un bon exemple. A cette occasion, la Cour a décidé que le différend opposant les deux gouvernements au sujet de ces réclamations-là «ne regard[ait] pas l'article 11 du mandat, et partant, ne rentr[ait] pas dans le cadre de ceux pour lesquels le mandataire a accepté la juridiction de la Cour» (*C.P.J.I. série A n° 2*, p. 29). En parvenant à cette conclusion — et peut-être faut-il retenir l'expression «ne regarde pas» [équivalant au terme «connection» de la version anglaise, c'est-à-dire dans le sens de «rapport»] — la Cour a fait observer qu'«on ne saurait» soutenir une thèse aboutissant à la conclusion opposée (*ibid.*, p. 28). Retranscrite dans la forme adoptée par la jurisprudence ultérieure, cette observation, empruntée à une affaire très ancienne, reviendrait à dire que, de l'avis de la Cour, l'interprétation donnée par le demandeur des instruments invoqués pour établir l'existence du «rapport» nécessaire entre les réclamations présentées et l'article 11 du mandat n'était tout simplement pas défendable au sens indiqué ci-dessus.

Comment faut-il alors établir si l'interprétation du traité donnée par le demandeur est défendable? L'exception suivant laquelle il n'y a pas de rapport raisonnable entre une demande et le traité invoqué revient en fait à montrer qu'il y a un différend sur le point de savoir s'il existe un différend au sens de la clause compromissoire dont on veut se prévaloir. Il est donc bon de se rappeler qu'en règle générale il n'y a pas de différend au sens juridique quand la demande est dépourvue de fondement juridique que l'on puisse raisonnablement faire valoir ou qu'elle est manifestement frivole ou insupportable (affaire des *Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, opinion dissidente de M. Barwick, p. 430, et affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, opinion dissidente de sir Robert Jennings, p. 535. Voir également l'avis analogue qu'exprime M. Spiropoulos dans l'opinion individuelle publiée à l'occasion de l'affaire *Ambatielos, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1952*, p. 56.) On peut lire dans l'opinion dissidente commune jointe à l'arrêt dans l'affaire des *Essais nucléaires (Australie c. France)*:

> «si un demandeur essayait de faire passer pour juridique une prétention dont aucun juriste éclairé ne pourrait admettre qu'elle repose sur la moindre base juridique rationnelle, c'est-à-dire raisonnable-

character of the dispute might be susceptible of decision *in limine* as a preliminary question" (*I.C.J. Reports 1974*, p. 364, para. 107).

A tenable view is that whether the Applicant's construction of the Treaty in this case is "arguable", or whether it is "sufficiently plausible," or whether the Treaty is "of relevance" to the claim, or whether the claim has some "serious juridical basis", is likewise to be decided by the Court from the point of view that might be taken by "any informed legal mind". The Court can only hold that the Applicant's construction is not "arguable", or that it is not "sufficiently plausible", or that the Treaty is not "of relevance" to the claim, or that the claim lacks some "serious juridical basis", or that the corresponding criterion set by other similar formulations is not met, if, from the point of view of an informed legal mind, it finds that the construction relied on is not based on rational and reasonably arguable grounds, account being taken of the fact that, as was remarked by Brierly, "different minds, equally competent may and often do arrive at different and equally reasonable results"[4]. To hold that this opens the way to inadmissible subjectivity is to misunderstand the processes of judicial thought: an ultimate standard by which the Court appreciates many a legal issue is that set by the informed legal mind.

In sum, the law in action — as I also believe, the legal scientific community — gives recognition to the possibility of an arguable contention being made that a given situation falls within a certain juridical category as well as to the impossibility of an arguable contention being made to that effect. In the first situation, there is a reasonable chance that the contention may or may not prevail; in the second, it is clear that the contention must fail. In other words, the law in some cases allows for an evaluation of the prospects of success, with resulting legal consequences. In like manner, the jurisprudence of the Court discloses a jurisdictionally significant distinction between a claim which is based on an arguable construction of the instrument relied on and a claim which is not based on an arguable construction of the instrument relied on. In all these cases the Court judges by the standard set by an informed legal mind.

---

[4] Sir Hersch Lauterpacht and C. H. M. Waldock (eds.), *The Basis of Obligation in International Law and Other Papers by the Late James Leslie Brierly*, 1958, p. 98. Or, as it was said in an English case,

> "Two reasonable [persons] can perfectly reasonably come to opposite conclusions on the same set of facts without forfeiting their title to be regarded as reasonable. . . . Not every reasonable exercise of judgment is right, and not every mistaken exercise of judgment is unreasonable." (*Per* Lord Hailsham, *In re W. (An Infant)*, [1971] AC 682, HL, p. 700.)

ment soutenable, il serait alors possible de trancher *in limine* à titre de question préliminaire une exception contestant la nature juridique du différend» (*C.I.J. Recueil 1974*, p. 364, par. 107).

On peut donc être d'avis que, pour établir si l'interprétation du traité que donne en l'espèce le demandeur est «soutenable», ou «suffisamment plausible», si le traité est «pertinent» par rapport à la demande, ou encore si la demande est suffisamment fondée, la Cour doit également en décider comme pourrait le faire n'importe quel «juriste éclairé». La Cour ne pourra estimer que l'interprétation du demandeur n'est pas «soutenable», ou qu'elle n'est pas «suffisamment plausible», ou que le traité est dénué de «pertinence» par rapport à la demande, ou que la demande «n'est pas suffisamment fondée», ou encore que le critère équivalent qui correspond à d'autres formules du même ordre n'est pas rempli, que si, du point de vue de n'importe quel juriste éclairé, elle parvient à la conclusion que l'interprétation invoquée n'est pas rationnellement fondée ni raisonnablement défendable, compte tenu du fait que, comme Brierly l'a fait observer, «deux esprits différents tout aussi éclairés l'un que l'autre peuvent aboutir et aboutissent souvent à des conclusions différentes et tout aussi raisonnables»[4]. Croire qu'on ouvre par là la voie à une subjectivité inadmissible serait méconnaître le cheminement de la réflexion du juge. La Cour jauge souvent en définitive les questions juridiques à l'aune qu'établit le juriste éclairé.

En somme, la pratique du droit — et je crois aussi le milieu scientifique du droit — admet qu'il soit possible de soutenir valablement qu'une certaine situation relève d'une certaine catégorie juridique et qu'il soit en même temps impossible de formuler à cet effet une thèse défendable. Dans le premier cas, il y a quelque chance raisonnable que la prétention soit retenue ou ne le soit pas; dans le second cas, il est clair que la prétention échouera. Autrement dit, dans certains cas, le droit autorise à évaluer les perspectives de succès, avec les conséquences juridiques auxquelles il faut s'attendre. De même, la jurisprudence de la Cour fait apparaître une distinction importante sur le plan juridictionnel entre une demande reposant sur une interprétation défendable de l'instrument invoqué, et une demande qui ne repose pas sur une interprétation défendable de l'instrument invoqué. Dans toutes ces affaires-là, la Cour décide suivant la norme définie par le juriste éclairé.

---

[4] Sir Hersch Lauterpacht et C. H. M. Waldock (dir. pub.), *The Basis of Obligation in International Law and Other Papers by the Late James Leslie Brierly*, 1958, p. 98. Ou bien, comme on l'a dit à l'occasion d'une affaire en Angleterre:

> Deux [personnes] raisonnables peuvent raisonnablement aboutir à des conclusions opposées à partir des mêmes faits sans pour autant perdre le droit d'être considérées comme raisonnables ... Exercer raisonnablement son jugement ne produit pas toujours un résultat juste, mal exercer son jugement ne produit pas toujours un résultat déraisonnable.» (Lord Hailsham, *In re W. (An Infant)*, [1971] AC 682, HL, p. 700.)

THE JUDGMENT IN RELATION TO PARTICULAR PROVISIONS OF THE TREATY

If a lower test, such as that of a reasonable connection, is the right one, it would strengthen the Judgment on some points, although also tending on other points to yield results which might not be exactly the same as those reached by the Court on the basis of the higher test used by it.

In a prefatory way, it would be right to have regard to the nature of the case. The Respondent admits that it destroyed the Applicant's oil platforms in question, but it says that it did so in self-defence against previous acts of aggression committed against it by the Applicant. If the Applicant accepted that the Respondent was acting in self-defence but sought to contend that the Treaty nonetheless prohibited the use of force in self-defence, its contention to that effect would, in terms of the jurisprudence referred to above, be unarguable to the point of being artificial. In that event, it would be the duty of the Court to say at this stage that such a contention could not found a dispute as to the interpretation or application of the Treaty within the meaning of its compromissory clause and accordingly to hold that the Court has no jurisdiction thereunder. To hold otherwise would be to overlook the responsibility of the Court to defend its process against abuse.

But the Applicant does not accept that the Respondent was acting in self-defence; nor does it make the improbable assertion that the Treaty prohibits the use of force in self-defence. It is saying that the use of force by the Respondent was aggressive and that such use of force by one Party against the other is prohibited by the Treaty (apart from any prohibition flowing from general international law). The Respondent rightly accepts that, for jurisdictional purposes, the Court has to proceed on the footing that the Applicant is correct in its allegations as to what were the facts relating to the merits. (For supporting *dicta*, see *Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 2*, pp. 74-75, dissenting opinion of Judge Moore, and *Nottebohm, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1955*, p. 34, dissenting opinion of Judge Read). In particular, the Respondent accepts that it is not open to the Court at this stage of the proceedings to make a finding on its contention that it was acting in self-defence (CR 96/13, p. 61). It is on this basis that the present issues should be approached.

*

As to Article I of the Treaty, in addition to the elements of the Preamble referred to in the third paragraph of paragraph 27 of the Judgment, relating to trade, investments, economic intercourse and consular

L'ARRÊT PAR RAPPORT À CERTAINES DISPOSITIONS DU TRAITÉ

Si c'est un critère minimaliste, par exemple celui d'un rapport raisonnable, qui est le bon critère, cela donnerait plus de poids à l'arrêt sur certains points, mais sur d'autres cela produirait vraisemblablement des résultats qui ne seraient peut-être pas exactement les mêmes que ceux auxquels la Cour est parvenue en appliquant un critère maximaliste.

Avant tout, il serait bon de considérer la nature de l'espèce. Le défendeur admet qu'il a détruit les plates-formes pétrolières du demandeur, qui sont en cause, mais il dit l'avoir fait au titre de la légitime défense pour répondre à des actes d'agression commis à son encontre par le demandeur. Si ce dernier acceptait que le défendeur ait agi au titre de la légitime défense mais cherchait à soutenir que le traité invoqué interdisait néanmoins le recours à la force au titre de la légitime défense, ses arguments à cet effet seraient, du point de vue de la jurisprudence évoquée ci-dessus, indéfendables au point d'être artificiels. Dans ce cas-là, la Cour serait tenue de dire à ce stade que pareille argumentation ne peut pas fonder un différend relatif à l'interprétation ou à l'application du traité au sens de la clause compromissoire qui y est énoncée et serait par conséquent tenue de décider qu'elle n'est pas compétente. Toute autre décision reviendrait pour la Cour à oublier qu'elle doit se protéger contre les abus de procédure.

Mais le demandeur n'accepte pas l'idée que le défendeur ait agi par souci de légitime défense; il n'adopte pas non plus l'argument peu plausible tendant à dire que le traité interdit le recours à la force dans les cas de légitime défense. Il dit que le recours à la force par le défendeur correspondait à une agression et que l'emploi de la force dans ces conditions par l'une des parties contre l'autre est interdit par le traité (mise à part toute interdiction découlant du droit international général). Le défendeur de son côté accepte très justement que la Cour, à des fins juridictionnelles, doive partir du principe que le demandeur allègue des faits exacts en ce qui concerne le fond du différend (pour différents avis qui confortent l'idée, voir l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 74-75, opinion dissidente de M. Moore, et l'affaire *Nottebohm, deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1955*, p. 34, opinion dissidente de M. Read). En particulier, le défendeur accepte que la Cour ne puisse pas à ce stade de la procédure formuler de conclusion sur le moyen de la légitime défense qu'il a fait valoir (CR 96/13, p. 61). C'est donc sous cet angle que les points à trancher en l'espèce doivent être abordés.

*

En ce qui concerne l'article premier du traité, outre les éléments du préambule dont il est fait état au troisième alinéa du paragraphe 27 de l'arrêt, les échanges, les investissements, les relations économiques et

relations, the Preamble, in its opening sentences, stated that the parties were "desirous of emphasizing the friendly relations which have long prevailed between their peoples, of reaffirming the high principles in the regulation of human affairs to which they are committed . . .". Stressing this part of the Preamble as being also pertinent to an appreciation of the object and purpose of the Treaty, the Applicant emphasized that Article I (which has no counterpart in the FCN Treaty in *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*) is in any event not a preambular statement; it is part of the operative provisions of the Treaty. Being an operative provision, it might be thought that it is at least arguable that it is not merely "aspirational", but that it has a normative character — that it propounds a rule of conduct. There is not in principle any reason why parties cannot by treaty bind themselves legally to live in firm and enduring peace and sincere friendship with each other. In *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, the Court recognized that it was possible for parties by an appropriately worded treaty to bind themselves "to abstain from any act toward the other party which could be classified as an unfriendly act, even if such act is not in itself the breach of an international obligation" (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 136-137, para. 273). To determine whether there is jurisdiction to decide whether Article I of the 1955 Treaty is such a provision, the Court would have needed to ask whether the close and extensive arguments between the Parties (not here fully recited) sufficed to show that the Applicant's construction of the provision was an arguable one, even if it might later turn out to be incorrect. This has not been the Court's approach.

There is a further point. The Court seems to have proceeded on the basis that, if the provision does not create a legal obligation, that suffices to negative the existence of jurisdiction (see Judgment, paras. 31 and 52). However, even if the provision does not create a legal obligation, it need not follow that there cannot be a dispute as to its interpretation or application so as to give the Court jurisdiction. As has been noted above, unlike the position in some other treaties, the compromissory clause in this case applies in relation to the whole of the treaty, and not only to some parts of it; the clause speaks of "[a]ny dispute . . . as to the interpretation or application of the present Treaty . . .". Article I is part of the Treaty. There can be a dispute between the Parties as to whether it creates a legal norm. That dispute can be a dispute within the meaning of the compromissory clause and can give rise to jurisdiction. The Court has not pursued the enquiry along these lines.

Also, if the existence of a dispute as to whether Article I of the Treaty creates a legal obligation suffices to confer jurisdiction, there could be cir-

consulaires, le même préambule, dans ses premières phrases, dit que les parties sont «animé[e]s du désir de développer les relations amicales qui unissent depuis longtemps leurs deux peuples, de réaffirmer dans la direction des affaires humaines les principes supérieurs auxquels [elles] sont attaché[e]s...» Soulignant que cette partie du préambule est également pertinente quand on veut apprécier l'objet et le but du traité, le demandeur a fait valoir que l'article premier (qui n'a pas d'équivalent dans le traité d'amitié, de commerce et de navigation invoqué dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*) n'est en tout cas pas un élément de préambule. L'article fait partie des dispositions de fond du traité et, à ce titre, il est en tout cas défendable de soutenir qu'il ne s'agit pas seulement de l'expression d'un «vœu», que cette disposition a un caractère normatif, qu'elle énonce une règle de conduite. Il n'y a en principe pas de raison qui interdise aux parties de prendre par voie de traité l'engagement juridique d'instaurer entre elles une paix stable et durable et une amitié sincère. Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*, la Cour a reconnu qu'il était loisible à des parties de s'obliger, par la voie d'un traité rédigé comme il convient, de «s'abstenir de tout acte envers l'autre partie qui puisse être considéré comme inamical, même s'il ne viole pas en lui-même une obligation internationale» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 136-137, par. 273). En cherchant à établir si elle a ou non compétence pour décider si l'article premier du traité de 1955 est ou non une disposition de ce type, la Cour aurait dû se demander si l'argumentation serrée et abondante à laquelle les parties se sont livrées (que nous ne reprenons pas ici intégralement) suffisait à montrer que l'interprétation de ladite disposition présentée par le demandeur était défendable, même s'il devait apparaître ultérieurement que cette interprétation était erronée. Mais la Cour n'a pas procédé ainsi.

Encore un point. La Cour semble être partie de l'idée que, si la disposition en question ne crée pas d'obligation juridique, cela suffit à lui ôter compétence (voir arrêt, par. 31 et 52). Toutefois, même si la disposition ne crée pas d'obligation juridique, il ne s'ensuit pas nécessairement qu'il ne peut pas y avoir de différend relatif à son interprétation ou à son application qui puisse conférer compétence à la Cour. Comme on l'a vu plus haut, à la différence de la position adoptée dans certains autres traités, la clause compromissoire en l'espèce s'applique à la totalité du traité et non pas seulement à certaines parties de l'instrument; la clause vise en effet «[t]out différend ... quant à l'interprétation ou à l'application du présent traité...» L'article premier fait partie du traité. Il peut y avoir un différend entre les Parties sur le point de savoir si cet article premier crée ou non une norme juridique. Ce différend peut être un différend au sens de la clause compromissoire et peut conférer compétence. La Cour n'a pas engagé sa recherche dans cette voie.

En outre, au cas où l'existence d'un différend sur le point de savoir si l'article premier du traité crée une obligation juridique suffirait à conférer

cularity in holding that there is no jurisdiction because the provision does not create a legal obligation. Whether it creates a legal obligation is the substance of the dispute and can only be ascertained in exercise of jurisdiction to determine the dispute. On the test which it has used, the Court has not had occasion to consider whether a holding that the provision creates no legal obligation presupposes the existence of the jurisdiction which has been found wanting in respect of the provision.

Finally, I entertain a reservation over the Court's treatment of the Respondent's internal documentation relating to its ratification procedures (Judgment, para. 29, first paragraph). This material does not form part of the *travaux préparatoires* of the previously ended treaty negotiations or part of the circumstances of the conclusion of the Treaty. Nor does it evidence any subsequent practice of the Parties in the application of the Treaty which establishes their agreement regarding its interpretation. The argument based on the fact that the material was in part introduced by the Applicant is a powerful one; but perhaps it does not go far enough. It is necessary to distinguish between the material and what it proves, and more particularly as compared with what has to be proved. In *Anglo-Iranian Oil Co.*, in the view of the Court what had to be proved was the intention of a single party in making a declaration which was treated by the Court as a unilateral statement, and not as a treaty provision; the material in question was regarded as admissible to prove that intention (*I.C.J. Reports 1952*, p. 107). In this case, what has to be proved is the common intention of both Parties as expressed in the text of the concluded treaty. The Court does not say that the material in question shows that the Applicant's understanding of the Treaty was the same as the Respondent's. Taken at the highest in favour of the Respondent, what the material shows is that the Respondent's then understanding of the Treaty was the same as its present understanding. But this unilateral consistency does not make the material relevant to proof of that which has to be proved; what is relevant is not the Respondent's separate understanding, however consistent, but the common intention of both Parties as expressed in the terms of the concluded Treaty.

*

As to Article IV, paragraph 1, of the Treaty, the Judgment favours the Applicant on all points, save one. This concerns the meaning of the word "treatment" in the phrase "fair and equitable treatment" appearing in that provision. The result of the Court's reasoning is that the word does not cover a case of State destruction by armed force. If, as seems likely,

compétence, on risquerait de tourner en rond en décidant qu'il n'y a pas compétence parce que la disposition en question ne crée pas d'obligation juridique. Qu'elle crée ou non une obligation juridique est une question qui relève du fond du différend et cela ne peut être établi qu'à condition d'exercer la compétence voulue pour trancher le différend. Avec le critère qu'elle a retenu, la Cour n'a pas eu l'occasion d'examiner si décider que la disposition ne crée pas d'obligation juridique présuppose l'existence de la compétence dont l'absence a précisément été constatée au sujet de ladite disposition.

Mon dernier point est celui-ci: j'ai une réserve à formuler sur la façon dont la Cour traite la documentation interne du défendeur qui concerne ses procédures de ratification (arrêt, par. 29, premier alinéa). Ces documents ne font pas partie des travaux préparatoires des négociations concernant le traité qui ont précédemment pris fin, ni partie des circonstances entourant la conclusion du traité. Cette documentation ne donne pas non plus la preuve qu'une pratique ultérieure des Parties en ce qui concerne l'application du traité établit qu'elles ont du traité une interprétation commune. L'argument tiré du fait que la documentation est en partie présentée par le demandeur est fort convaincant; mais peut-être ne va-t-il pas assez loin. Il faut faire la distinction entre la documentation et ce qu'elle prouve, et tout particulièrement sous l'angle de ce qu'il convient de prouver. Dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.*, de l'avis de la Cour, ce qu'il fallait prouver c'était l'intention d'une des parties lorsqu'elle a fait une déclaration que la Cour a traitée comme une déclaration unilatérale et non pas comme une disposition conventionnelle: le texte en question a été considéré comme admissible aux fins de faire la preuve de l'intention recherchée (*C.I.J. Recueil 1952*, p. 107). En l'espèce, ce qu'il faut prouver, c'est la commune intention des deux Parties telle qu'elle s'exprime dans le texte du traité qui a été conclu. La Cour ne dit pas que la documentation en question montre que le demandeur donne du traité la même interprétation que le défendeur. Quand on se range le plus près possible du côté du défendeur, ce que la documentation prouve, c'est que le défendeur interprétait à l'époque le traité exactement comme il l'interprète actuellement. Mais cette cohérence unilatérale ne donne pas de caractère probant à la documentation visée par rapport à ce qu'il faut prouver; ce qui est pertinent, ce n'est pas l'interprétation individuelle du défendeur, même si elle est parfaitement cohérente, mais c'est la commune intention des deux Parties telle qu'elle s'exprime dans les dispositions du traité qui a été conclu.

*

En ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article IV du traité, l'arrêt prend position pour le demandeur sur tous les éléments sauf un. Il s'agit du sens du terme «traitement» dans l'expression «traitement juste et équitable» figurant dans la disposition. Le raisonnement tenu par la Cour débouche sur l'idée que le terme ne s'étend pas à la destruction

the word covers a case of property which is, by armed force, taken and retained by a State for its own use, it may be arguable that it likewise covers a case of property which is, by armed force, taken by the State by destroying it: the idea that property destroyed is property taken is known to law[5]. Hence, if a State takes property, either for its own use or for the purpose of destroying it, there could be a question whether that constitutes impermissible "treatment" in one case as much as in the other. On the test which it has used, the Court has not had occasion to consider a question of this kind.

In a subsidiary way, I would add that the last three sentences of paragraph 36 of the Judgment rest on a misconception. True, as is obvious, Article IV, paragraph 1, of the Treaty does not regulate military action by one party against the other. But it does not follow that military action cannot result in a violation of that provision, as is suggested by this part of the Judgment. Elsewhere, in paragraph 21, the Judgment correctly recognizes that the use of force could lead to a breach of the provisions of the Treaty, even if the Treaty does not regulate the use of force. There was no state of war between the Parties, and no question of the Treaty being suspended; on the contrary, as paragraph 15 of the Judgment makes clear, both Parties agreed that the Treaty was at all times in effect. The use of armed force could obviously involve impermissible treatment of the nationals of a party or of their property, contrary to the obligations imposed by Article IV, paragraph 1, of the Treaty.

*

On the other hand, the following may be added in support of the position taken by the Court on Article X, paragraph 1, of the Treaty:

First, as to whether, in the phrase "commerce and navigation" appearing in Article X, paragraph 1, of the Treaty, the word "commerce" is qualified by the word "navigation" so as to refer only to maritime commerce as submitted by the Respondent. In its 1986 Judgment in the *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* case, the Court considered that the laying of mines in the port constituted "an infringement . . . of the freedom of communications and of maritime commerce" *I.C.J. Reports 1986*, p. 129, para. 253). But that remark was based on certain navigation rights existing under "customary international law" (*ibid.*, p. 112, para. 214); thus, the Court spoke of "obligations under customary international law . . . not to interrupt peaceful maritime com-

[5] See *Corpus Juris Secundum*, Vol. 29A, 1965, pp. 442 ff.

opérée par un Etat au moyen de la force armée. Si, comme il est vraisemblable, le terme s'étend au cas où des biens sont saisis par un Etat au moyen de la force armée pour être utilisés par lui, on pourrait soutenir que le terme couvre également le cas où des biens seraient, au moyen de la force armée, saisis par l'Etat du fait qu'il les détruit: l'idée que des biens détruits sont des biens saisis est connue en droit[5]. Donc, si un Etat saisit des biens soit pour les utiliser lui-même soit pour les détruire, on peut se demander si cela constitue un «traitement» illicite dans un cas tout comme dans l'autre. D'après le critère qu'elle a retenu, la Cour n'a pas eu l'occasion de se pencher sur une question de cet ordre.

A titre subsidiaire, j'ajouterai que les trois dernières phrases du paragraphe 36 de l'arrêt reposent sur une erreur d'interprétation. Certes, c'est évident, le paragraphe 1 de l'article IV du traité ne réglemente pas les actions militaires menées par l'une des parties contre l'autre. Mais il ne s'ensuit pas que des actions militaires ne puissent aboutir à violer cette disposition, contrairement à ce que tend à faire croire ce passage de l'arrêt. Ailleurs, au paragraphe 21, l'arrêt reconnaît très justement que l'emploi de la force pourrait aboutir à violer les dispositions du traité, alors même que le traité ne réglemente pas l'emploi de la force. Il n'existait pas d'état de guerre entre les parties, son application n'était certainement pas suspendue. Bien au contraire, comme le montre le paragraphe 15 de l'arrêt, les deux Parties ont l'une et l'autre admis que le traité a toujours été en vigueur. Le recours aux forces armées pouvait manifestement aboutir à traiter de façon illicite les nationaux de l'une des parties, ou leurs biens, contrairement à l'obligation imposée par le paragraphe 1 de l'article IV du traité.

•

En revanche, il est possible d'étayer la position que la Cour a adoptée au sujet du paragraphe 1 de l'article X du traité par quelques arguments supplémentaires, que voici:

En premier lieu, nous nous arrêterons sur le point de savoir si, dans l'expression «commerce et ... navigation» qui figure au paragraphe 1 de l'article X du traité, le terme «commerce» est précisé par le terme «navigation» de façon à désigner exclusivement, comme le soutient le défendeur, le commerce maritime. Dans l'arrêt qu'elle a rendu en 1986 dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, la Cour a estimé que le minage du port constituait une «atteinte à la liberté de communication et du commerce maritime» (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 129, par. 253). Mais l'observation était fondée sur certains droits de navigation relevant du «droit international coutumier» (*ibid.*, p. 111, par. 214); la Cour a donc parlé d'«obligations [qu'] ... impose le droit

[5] Voir *Corpus Juris Secundum*, vol. 29A, 1965, p. 442 et suiv.

merce" (*I.C.J. Reports 1986*, p. 147, para. 292 (6)). When the Court came to consider whether the laying of mines violated the "freedom of commerce and navigation" clause set out in Article XIX, paragraph 1, of the 1956 FCN Treaty, it did not speak of "maritime commerce"; it spoke of the respondent's "obligations under Article XIX of the" FCN Treaty (*ibid.*, p. 147, para. 292 (7)). It is legitimate to suppose that this careful difference in expressions signified that the Court wished to avoid being thought to be limiting "freedom of commerce" under the Treaty to freedom of *maritime* commerce. Also, if, as it seems, the Court considered that freedom of commerce under Article XIX, paragraph 1, of the Treaty was not limited to maritime commerce but embraced all forms of commerce, this would explain why the Court held that the respondent, "by the attacks on Nicaraguan territory . . . has acted in breach of its obligations under Article XIX of the Treaty . . ." (*ibid.*, p. 148, para. 292 (11)). It was on the basis of a contrary view that the clause was "exclusively devoted to matters of maritime commerce" that Judge Oda expressed dissatisfaction with this part of the Judgment (*ibid.*, p. 251, para. 84, dissenting opinion). There is some basis for reading the Court's 1986 Judgment as leading to the conclusion that freedom of "commerce and navigation" under Article X, paragraph 1, of the 1955 Treaty between the Parties in this case was not restricted to *maritime* commerce.

Second, as to the argument — an argument of some force — that the oil platforms in question related to production and not to commerce. There is manifestly a distinction between the two processes; but where the precise line is to be drawn between them is less clear in the case of an industry in which production was closely articulated to external commerce. Take the hypothesis (suggested by paragraph 51, first paragraph, of the Judgment) of a State being dependent for its foreign currency earnings on its exports of locally produced oil. Conceivably, another State, desiring to eliminate the commerce productive of these export earnings, may proceed either to blockade the export facilities or to destroy the oil production facilities. It is not altogether clear that the particular method employed lessens the fact that, either way, the second State would have accomplished its purpose of eliminating the first State's commerce in oil. The suggested distinction, in its strict form, is not easily accommodated by the Treaty when this is interpreted in the geopolitical framework in which it was negotiated: the shelter given to commerce was intended, at the time when it was given, largely for the future protection of export-oriented economic interests of the Respondent's corporations in the Applicant's oil industry. Some weight may be accorded to the Applicant's proposition that the same words in similar treaties may have different meanings when the particular treaty is interpreted in the special context in which it was negotiated. These considerations may be neither right nor decisive; but they are sufficient to suggest that the Applicant

international coutumier ... de ne pas interrompre le commerce maritime pacifique» (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 147, par. 292, point 6). Et quand la Cour en est venue à examiner si le minage violait la liberté de commerce et de navigation faisant l'objet de la disposition énoncée au paragraphe 1 de l'article XIX du traité d'amitié, de commerce et de navigation de 1956, la Cour n'a pas parlé de «commerce maritime»; elle a parlé d'«obligations découlant [pour le défendeur] de l'article XIX du traité d'amitié, de commerce et de navigation» (*ibid.*, p. 147, par. 292, point 7). Il est légitime de supposer que cette nuance dans l'expression signifiait que la Cour ne voulait pas être considérée comme limitant «la liberté de commerce» prévue par le traité à la liberté de commerce *maritime*. De plus, si, comme il semble bien, la Cour estimait que la liberté de commerce envisagée au paragraphe 1 de l'article XIX du traité n'était pas limitée au commerce maritime mais s'étendait à toutes les formes de commerce, cela expliquerait pourquoi la Cour a estimé que le défendeur, «par les attaques [menées] contre le territoire du Nicaragua ... [a] violé [ses] obligations découlant de l'article XIX du traité...» (*ibid.* p. 148, par. 292, point 11). C'est parce qu'il estimait au contraire que la disposition en question «trait[ait] exclusivement de questions relatives au commerce maritime» que M. Oda, dans son opinion dissidente, a dit ne pas souscrire à cet aspect de l'arrêt (*ibid.*, p. 251, par. 84). Il paraît donc assez justifié de déduire de cet arrêt de la Cour de 1986 que la liberté de commerce et de navigation visée au paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 entre les Parties à la présente instance n'était pas limitée au commerce *maritime*.

Nous nous arrêterons ensuite sur l'argument — de poids — suivant lequel les plates-formes pétrolières en cause sont des moyens de production et non de commerce. Il y a manifestement une distinction à faire entre les deux processus; mais il est assez difficile de savoir où se situe vraiment la ligne de démarcation quand il s'agit d'une branche dans laquelle la production est très étroitement liée au commerce extérieur. Prenons par hypothèse le cas (suggéré par le premier alinéa du paragraphe 51 de l'arrêt) d'un Etat dont les recettes en devises sont tributaires de ses exportations de pétrole, le pétrole étant en l'occurrence produit localement. On peut imaginer qu'un autre Etat, souhaitant anéantir le commerce qui apporte ces devises d'exportation au premier Etat, décide soit de faire le blocus des installations d'exportation, soit de détruire les installations de production pétrolière. Il n'est pas possible de voir très nettement si la méthode retenue atténue le fait que, d'une façon comme de l'autre, le second Etat aura atteint son objectif, qui est d'anéantir le commerce pétrolier du premier Etat. La distinction suggérée, à strictement parler, ne se déduit pas facilement du traité lui-même quand on le replace pour l'interpréter dans le cadre géopolitique dans lequel il a été négocié: si le commerce est ainsi protégé, c'est parce qu'on voulait à l'époque essentiellement assurer pour l'avenir la protection d'intérêts économiques axés sur l'exportation que des sociétés du défendeur avaient acquis en participant à l'industrie pétrolière du demandeur. On peut suivre jusqu'à un certain point le demandeur quand il soutient que les

may be correctly allowed to argue in favour of its point of view at the merits stage.

Disadvantages to the Parties of the Court's Test

If, for the foregoing reasons, it is thought that the Court's test creates some disadvantages for the Applicant, it need not be assumed that it leads to no disadvantages for the Respondent; it does. And they could be serious.

Take the holdings against the Respondent in paragraphs 21 and 51 of the Judgment. It is true that a holding on jurisdiction does not conclude issues at the merits. But if, in deciding the jurisdictional issue, the Court could competently render a definitive interpretation of the Treaty, it is difficult to see how that interpretation could fail to govern at the merits stage, where that stage is reached. In the first of the two holdings referred to, the Court rejects the Respondent's contention that the Treaty of 1955 cannot apply to questions concerning the use of force. Theoretically, it may be argued that this holding would not prevent the Respondent from arguing at the merits stage that the Treaty cannot apply to questions concerning the use of force[6]. But, given the importance of the opposite interpretation to the holding made by the Court at the preliminary stage, it is difficult to see how that interpretation could be reversed at the merits stage. In practice, the Respondent would thus be prevented from putting forward at the merits stage an argument essential to the substance of its case; in a conceivable case, even though not in this, that might be the respondent's only argument on the substance. In the second of the two holdings, the Court rejects the Respondent's contention that the claims of the Applicant cannot be founded upon Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955. Would not this holding likewise prevent the Respondent from arguing at the merits stage that the claims of the Applicant cannot be founded upon Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955?

In the normal way, these are issues which the Respondent is considered free to argue at the merits stage for the reason that they bear on the question of the existence of the legal obligations which have been allegedly

[6] See Georges Abi-Saab, *Les exceptions préliminaires dans la procédure de la Cour internationale*, 1967, p. 246.

mêmes termes figurant dans des traités similaires revêtent peut-être un sens différent quand, afin de l'interpréter, on replace le traité dans le contexte particulier dans lequel il a été négocié. Ces considérations ne sont peut-être ni justes ni déterminantes; mais elles donnent en tout cas à penser que le demandeur pourrait être autorisé à défendre ce point de vue au stade du fond.

LES INCONVÉNIENTS LIÉS POUR LES PARTIES AU CRITÈRE RETENU PAR LA COUR

Si l'on estime pour les raisons ci-dessus que le critère retenu par la Cour crée certains inconvénients pour le demandeur, on ne doit pas pour autant tenir pour acquis qu'il ne crée aucun inconvénient pour le défendeur; il en crée. Et ces inconvénients pourraient être graves.

Voyons par exemple les constatations que la Cour formule à l'encontre du défendeur aux paragraphes 21 et 51 de l'arrêt. Il est vrai qu'en se prononçant sur la compétence la Cour ne s'engage pas sur des points relevant du fond. Mais si, en statuant sur la question de la compétence, la Cour peut valablement énoncer une interprétation définitive du traité, il est difficile de voir comment cette interprétation pourrait ne pas s'imposer au stade du fond au cas où l'on devrait aller jusqu'à ce stade. Dans la première des deux constatations sur lesquelles nous nous arrêtons, la Cour rejette la thèse du défendeur suivant laquelle le traité de 1955 ne peut pas s'appliquer à des questions ayant trait à l'emploi de la force. Théoriquement, on pourrait soutenir que pareille décision n'empêcherait nullement le défendeur de faire valoir, au stade du fond, que le traité n'est pas applicable à des questions ayant trait à l'emploi de la force[6]. Mais vu l'importance que revêt l'interprétation contraire pour la décision rendue par la Cour au stade préliminaire, il est difficile de voir comment cette interprétation pourrait être inversée au stade du fond. Concrètement, cela signifie que le défendeur serait ainsi empêché de faire valoir au stade du fond un argument pourtant fondamental de sa défense; on pourrait même imaginer, bien que tel ne soit pas le cas de figure en l'espèce, que ce soit le seul argument de fond que le défendeur puisse faire valoir. Dans la seconde des deux constatations évoquées, la Cour rejette la thèse du défendeur suivant laquelle les réclamations du demandeur ne peuvent pas s'appuyer sur le paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955. Est-ce que pareille constatation n'empêcherait pas également le défendeur de faire valoir au stade du fond que les réclamations du demandeur ne peuvent pas s'appuyer sur ce paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955?

Normalement, ce sont là des points que le défendeur est censé être totalement libre de faire valoir au stade du fond parce qu'ils touchent à la question de l'existence des obligations juridiques qui auraient été violées.

[6] Voir Georges Abi-Saab, *Les exceptions préliminaires dans la procédure de la Cour internationale*, 1967, p. 246.

breached. The right to argue at the merits that the alleged obligations did not exist in law is distinct from the right to rely, by way of defence on the merits, on the matters specified in Article XX, paragraph 1 *(d)*, of the Treaty, a subject discussed in paragraph 20 of the Judgment. The right to rely on such specified matters by way of defence on the merits is not therefore an answer to the fact that the Judgment deprives the Respondent of the opportunity to argue that the obligations in question did not in the first instance exist. There would be no need to rely on the specified matters by way of defence on the merits if it was established that the alleged obligations did not exist in law.

These difficulties do not arise if the correct jurisdictional test is whether the Applicant's construction of the Treaty is an arguable one. If all that the Court holds is that the Applicant's interpretation of the Treaty is an arguable one, it does not follow that the Court is saying that the Respondent's interpretation is wrong. Both interpretations could be arguable; indeed, it may happen that the Applicant's interpretation does not prevail at the merits stage, and that it is the Respondent's interpretation which is eventually upheld. On this approach, nothing would prevent the Respondent from advancing its interpretation of the Treaty at the merits stage. But the argument then will be a different one. It will not be addressed to the preliminary question whether the Applicant can present an arguable contention that the Treaty applies to the alleged acts; it will be addressed to the substantive question whether the Treaty applies to those acts. The former question, which is decided in exercise of the Court's *compétence de la compétence*, goes to the right of the Applicant to have its claim adjudicated. By contrast, the latter question, which is decided in exercise of the Court's substantive jurisdiction, goes to the adjudication of the claim on the basis that the Applicant has a right to have the claim adjudicated. It goes to the question whether the obligation, which the Applicant claims was breached, exists in law: if the obligation does not exist, there could be no breach of any obligation and the claim that there was a breach of an obligation fails on the merits.

Conclusion

Possibilities for improvement do not prevent me from giving support to the *dispositif* in the form in which it stands. I have given that support. It appears to me, however, that the Court has not paid sufficient regard to the fact that the question at this stage is not whether the Applicant's claims are sound in law, but whether the Applicant is entitled to an adjudication of its claims. The neglect to distinguish between these issues as consistently as was required corresponds with the fact that the Court has sought to make a definitive determination of the meaning of the 1955 Treaty, whereas, in my view, it should merely have asked whether the construction of the Treaty on which the Applicant relied was an arguable

Le droit de soutenir au stade du fond que les obligations alléguées n'existaient pas au sens juridique est distinct du droit de faire valoir pour sa défense au fond les questions expressément visées au paragraphe 1 *d)* de l'article XX du traité, distinction qui fait l'objet du paragraphe 20 de l'arrêt. Le droit de se fonder sur ces matières-là pour se défendre au fond ne peut donc pas répondre au fait que l'arrêt ôte au défendeur la possibilité de soutenir que les obligations en question n'existaient pas au départ. Il serait inutile d'invoquer lesdites matières pour se défendre au fond s'il était établi que les obligations alléguées n'existaient pas en droit.

Ces difficultés ne se présentent pas si l'on applique à la question de la compétence le bon critère qui est de déterminer si le demandeur donne du traité une interprétation défendable. Si la Cour se borne à décider que l'interprétation du traité adoptée par le demandeur est défendable, il ne s'ensuit pas que la Cour dit que l'interprétation du défendeur est erronée. Les deux interprétations peuvent être soutenables; d'ailleurs, il peut arriver qu'au stade du fond l'interprétation du demandeur ne l'emporte pas et que ce soit l'interprétation du défendeur qui soit finalement retenue. Dans cette perspective, rien n'empêcherait le défendeur de proposer sa propre interprétation du traité au stade du fond. Mais l'argumentation sera alors différente. Elle ne sera pas axée sur la question préliminaire de savoir si le demandeur peut valablement soutenir que le traité s'applique aux actions alléguées; elle visera la question de fond de savoir si le traité s'applique ou non auxdites actions. La première question que la Cour tranche quand elle exerce sa compétence de la compétence porte sur le droit du demandeur à ce que la Cour connaisse de sa demande. Par opposition, la seconde question, que la Cour tranche dans l'exercice de sa compétence au fond, concerne l'examen judiciaire de la demande à partir du moment où le demandeur a droit à voir sa demande jugée. Il s'agit alors de la question de savoir si l'obligation qui aurait été violée selon le demandeur existe ou non en droit: si l'obligation n'existe pas, aucune obligation ne peut avoir été violée et la demande selon laquelle il y a eu infraction à une obligation échoue au stade du fond.

Conclusion

Les aménagements qu'il est possible de lui apporter ne m'empêchent pas de souscrire au dispositif de l'arrêt sous la forme qu'il revêt. J'ai donc voté pour ce dispositif. Il me paraît toutefois que la Cour ne s'est pas assez intéressée au fait que la question à ce stade n'est pas de savoir si les réclamations du demandeur sont fondées en droit, mais de savoir si le demandeur a bien droit à ce que la Cour connaisse de ses réclamations. Si elle ne fait pas la distinction entre ces deux questions avec autant de constance qu'elle aurait dû, c'est que la Cour a voulu établir de façon définitive le sens du traité de 1955 alors qu'à mon avis elle aurait dû se contenter de rechercher si l'interprétation du traité qu'invoquait le demandeur

one, even if it might eventually turn out to be incorrect. The respectful impression with which I thus leave the case is that the test which the Court has used has precluded it from asking the right questions. In the result, the principle on which the Judgment is constructed is not adequate to do full justice to either Party; it creates unnecessary disadvantages for both.

(Signed) Mohamed SHAHABUDDEEN.

était défendable, même au cas où il se révélerait finalement que cette interprétation est erronée. Je me permets donc de dire que j'ai l'impression que le critère retenu par la Cour l'a empêchée de poser les bonnes questions. Par suite, le principe sur lequel l'arrêt est bâti ne peut rendre pleinement justice à aucune des Parties; il les dessert inutilement l'une et l'autre.

(Signé) Mohamed SHAHABUDDEEN.

OPINION INDIVIDUELLE DE M. RANJEVA

J'ai voté en faveur du présent arrêt pour deux raisons:

— sur le fond du droit de la procédure: la solution retenue par la Cour s'impose. Il était nécessaire et suffisant qu'un des moyens invoqués par le défendeur dans sa demande d'exception préliminaire fût écarté pour que la compétence de la Cour fût fondée;

— sur la structure du dispositif: en statuant en un seul article sur le sort réservé à la demande introduite par la Partie défenderesse, l'arrêt est respectueux de la distinction à établir entre d'une part l'exception préliminaire *stricto sensu*, c'est-à-dire la demande incidente introduite par le défendeur pour faire écarter la demande principale, et d'autre part les moyens exposés pour soutenir l'exception préliminaire. En structurant le dispositif tel qu'il est dans son paragraphe 55 l'arrêt contribuera à faciliter la compréhension de ses décisions.

Mais la référence à l'article X du traité de 1955 (voir ci-après I) est critiquable en raison des problèmes juridiques liés à un risque de confusion qu'on peut commettre dans l'interprétation du présent arrêt à propos du titre de compétence de la Cour (II); des relations véritables entre exceptions préliminaires et question de fond (III); et la question du préjugé dans un arrêt avant-dire droit (IV).

I. Référence à l'article X du traité de 1955

La lecture du dispositif de l'arrêt crée une certaine confusion dans l'esprit du lecteur. En effet, on peut interpréter et le dispositif et la structure du raisonnement comme fondant la compétence de la Cour sur les dispositions du premier paragraphe de l'article X du traité de 1955, pris isolément. La Cour rejette ou retient l'exception sur la base de l'interprétation qu'elle donne des articles invoqués I, IV et X. En posant, à juste titre, la question de savoir si le différend soumis devant elle entrait dans les prévisions de la clause compromissoire, la Cour n'est-elle pas allée au-delà de l'objet *stricto sensu* de la présente phase incidente? Cette question pose le problème du véritable titre de compétence de la Cour.

SEPARATE OPINION OF JUDGE RANJEVA

[Translation]

I voted in favour of the Judgment for two reasons:

— on the legal basis of the proceedings: the solution adopted by the Court is the only possible one. It was necessary and sufficient that one of the grounds relied upon by the Respondent in its preliminary objection should be dismissed to ensure that the jurisdiction of the Court was founded.
— on the structure of the operative paragraph: by adjudicating, in one single paragraph, on the fate reserved for the claim filed by the Applicant, the Judgment respects the distinction which must be drawn between the preliminary objection *stricto sensu* on the one hand, in other words, the incidental claim submitted by the Respondent with a view to having the principal claim set aside and, on the other hand, the grounds set out in support of the preliminary objection. But the structure adopted for operative paragraph 55 of the Judgment will facilitate an understanding of the various decisions which are part of it.

However, the reference to Article X of the 1955 Treaty (see I below) can be criticized owing to the legal problems associated with a danger of possible confusion in interpreting the Judgment in relation to the Court's title of jurisdiction (II); owing also to the actual relations between preliminary objections and the merits (III); and owing to the question of prejudging the issue in an interlocutory judgment (IV).

I. Reference to Article X of the 1955 Treaty

The reader may be somewhat confused by the operative paragraph of the Judgment. For both the operative paragraph and the structure of the reasoning can be interpreted as founding the jurisdiction of the Court on the provisions of Article X, paragraph 1, of the 1955 Treaty, taken in isolation. The Court rejects or accepts the objection on the basis of its interpretation of Articles I, IV and X relied on. In quite rightly raising the question whether the dispute before the Court fell within the provisions of the compromissory clause, did the Court not go beyond the subject-matter *stricto sensu* of the incidental proceedings? This question raises the problem of the Court's actual title of jurisdiction.

II. Titre de compétence de la Cour

Le titre de compétence de la Cour est, dans le présent litige, la clause compromissoire dont les termes ne soulèvent aucune difficulté d'interprétation. *Ratione materiae* la clause compromissoire vise *expressis verbis* les différends ayant pour objet «l'interprétation ou l'application» du traité de 1955. Aussi est-ce à juste titre que la Cour n'a pas retenu les notions de lien raisonnable, condition que la Partie défenderesse a tenté de plaider. La jurisprudence en la matière est constante.

Mais, en se posant la question de savoir si le différend soumis devant elle entrait dans les prévisions de la clause compromissoire, la Cour a transposé la méthode qu'elle a suivie dans l'affaire de l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)*. Mais n'est-elle pas allée au-delà de l'objet de la procédure d'exception préliminaire jusqu'à poser le problème de la distinction entre les questions relevant de l'examen du fond de la demande et celles devant être résolues au stade actuel de la procédure?

III. Exceptions d'incompétence et questions de fond

Les exceptions préliminaires sont le plus souvent envisagées dans leur portée et non dans leur définition intrinsèque, car il n'est pas aisé de faire le départ entre ces questions préliminaires et celles relevant du fond, lorsqu'il y a lieu d'avoir affaire à un cas concret. L'essentiel n'est pas de faire œuvre théorique mais montre de sens pratique et utile: vider définitivement les problèmes liés à la compétence et veiller à ne pas affecter autant les moyens de défense au fond des parties litigantes. La comparaison du présent arrêt avec celui de l'affaire de l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)* amène à s'interroger sur l'étendue de l'analyse des moyens de droit tirés des articles du traité dont la violation est alléguée par la Partie demanderesse. Il y a en effet apparemment des différences qu'il convient de soulever bien que les situations de droit et de fait ne soient identiques ni transposables.

Avec tout le respect dû à la Cour, il convient d'observer que la Cour a fait une inexacte application de la jurisprudence de l'affaire du génocide. La différence entre les deux affaires tient au fait que dans le présent litige la clause compromissoire définissait *ratione materiae* la compétence de la Cour: différend relatif à l'interprétation ou à l'application du traité. Dans l'affaire de l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)* l'exception d'incompétence *ratione materiae* portait sur l'applicabilité de la convention à un type particulier d'acte: le génocide commis par un Etat. Dans ces conditions l'applicabilité de la clause compromissoire était subordonnée par la réponse à une question préalable portant sur le

II. The Court's Title of Jurisdiction

In this case, the Court's title of jurisdiction is the compromissory clause, whose terms present no problems of interpretation. *Ratione materiae*, the compromissory clause refers *expressis verbis* to disputes whose subject-matter is "the interpretation of the application" of the 1955 Treaty. The Court was therefore quite justified in not accepting the concepts of a reasonable link, a condition which the Respondent sought to argue. The case-law on this subject is consistent.

However, by questioning whether the dispute submitted to it fell within the provisions of the compromissory clause, the Court transposed the method it followed in the case concerning *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia)*. Yet did it not go beyond the subject-matter of the preliminary objection proceedings by raising the problem of the distinction between questions falling within the consideration of the merits of the claim and questions which needed to be resolved at the present stage of the proceedings?

III. Objections Regarding Jurisdiction and Matters of Substance

As a rule, it is the scope and purpose of preliminary objections that are considered, not their intrinsic definition, for it is not easy to distinguish between these preliminary matters and those relating to the merits when a specific case is concerned. What counts is not to engage in theorizing but to display sound practical sense: to settle the problems regarding jurisdiction and to ensure that the defences on the merits of the parties in contention are not adversely affected. A comparison between this Judgment and the one in the case concerning *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia)* raises the question of the scope of the analysis of the legal grounds derived from the Treaty Articles which the Applicant claims have been breached. Indeed, there would appear to be differences which need to be considered even though the situations of law and of fact are neither identical nor transposable.

With all due respect to the Court, it must be observed that it has wrongly applied the decision in the genocide case. The difference between the two cases resides in the fact that, in the present one, the compromissory clause defined *ratione materiae* the jurisdiction of the Court: a dispute relating to the interpretation or application of the Treaty. In the case concerning *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia)*, the objection regarding jurisdiction *ratione materiae* related to the applicability of the Convention to a particular type of act: genocide committed by a State. The applicability of the compromissory clause was thus rendered subordinate by the reply to a preliminary question con-

domaine d'application de la convention de 1948. Dans la présente espèce, si la condition nécessaire était satisfaite, elle apparaissait néanmoins insuffisante aux yeux de la Cour.

Il ne suffit pas que les parties soutiennent des propositions contraires pour qu'un différend soit établi; en effet il appartient à la Cour non pas de se limiter à une interprétation passive de sa fonction judiciaire en se contentant de prendre acte des divergences des thèses en soi. Elle doit établir le caractère plausible de chacune d'elles par rapport aux dispositions de référence qu'est le texte du traité et de ses articles. Il revenait à la Cour de vérifier et d'établir lesquels des arguments semblent devoir être admis. En d'autres termes il ne s'agit pas, au stade des exceptions préliminaires, de dire que les propositions sont vraies ou fausses au regard du droit mais de les analyser pour s'assurer qu'elles n'ont rien d'absurde ni de contraire à la norme juridique de droit positif. Les exigences de la logique et le souci de réalisme, liés à l'interprétation juridique et judiciaire, amènent à envisager, lors de l'examen des éléments de fait et de droit aux termes des paragraphes 2, 5 et 6 de l'article 79 du Règlement, une classification des propositions selon leur degré de probabilité ou de possibilité. Mais en raison de la nature consensuelle du fondement de sa compétence, la Cour s'impose une contrainte particulière à sa démarche: entre le possible et le probable celui-ci doit recueillir sa préférence; l'aspect subjectif de l'idée de possibilité confère un degré moindre d'assentiment à cette modalité par rapport à celle de probabilité. Cette exigence est de rigueur: en matière de compétence de la Cour la règle de l'interprétation stricte du consentement est incoercible.

Mais la mise en pratique de ces principes n'est pas pour autant aisée. Le caractère équipollent du niveau de qualité de l'argumentation respective des parties n'offre au juge qu'une aire restreinte pour adjuger de la rencontre des arguments. La difficulté tient au fait que dans une procédure incidente d'exception préliminaire et malgré la souplesse qui caractérise les dispositions de l'article 79 du Règlement, le défendeur n'a aucun intérêt à ce que l'affaire soit jugée au fond ou même simplement discutée avant le prononcé d'une décision sur la compétence. Ces considérations amènent à apprécier à leur juste valeur les idées selon lesquelles le règlement judiciaire des différends tout comme l'exercice de sa compétence par la Cour auraient un caractère exceptionnel. L'idée d'incompétence serait, en quelque sorte, psychologiquement antérieure à celle de la compétence. Ainsi qu'il a été maintes fois rappelé, le règlement juridictionnel n'est que le succédané du règlement diplomatique, la thèse de l'incompétence de principe serait, alors, la confirmation de la place véritable reconnue à l'institution judiciaire. Mais en s'imposant de considérer comme douteuses les propositions sur lesquelles on invoque sa compétence, la Cour, dans la phase de la procédure préliminaire, met à l'épreuve ces thèses en rejetant dans le domaine du possible ce qui n'est pas démontré pour ne retenir que le cadre probable au sein duquel se circonscrit l'instance judiciaire. En agissant de cette façon, la Cour assure la plénitude de

cerning the scope of application of the 1948 Convention. In our case, although the necessary condition was met, it nevertheless seemed inadequate in the eyes of the Court.

That the Parties put forward conflicting propositions is not in itself sufficient to establish the existence of a dispute; the Court must not limit itself to a passive interpretation of its judicial function, contenting itself with taking note of the divergence of views as such. It must establish the plausibility of each of them in relation to the benchmark provisions which are the text of the Treaty and its Articles. The Court's task was to verify and establish which of the arguments seemed admissible. In other words, it is not a matter, at the preliminary objections stage, of stating that the propositions are true or false from the legal standpoint, but of analysing them to ensure there is nothing absurd about them, or nothing contrary to the legal norm of positive law. The requirements of logic and the need for realism associated with the juridical and judicial interpretation suggest that, when the elements of fact and of law are considered under the terms of paragraphs 2, 5 and 6 of Article 79 of the Rules of Court, the propositions should be classified according to their degree of probability or possibility. But owing to the consensual nature of the basis of the Court's jurisdiction, it imposes a particular constraint upon its own action: between the possible and the probable, it must opt for the latter; the subjective aspect of the idea of possibility confers a lesser degree of assent upon this modality as compared with the modality of probability. This requirement is *de rigueur*: where the jurisdiction of the Court is concerned, the rule of the strict interpretation of consent is unbending.

Yet this is not to say that the implementation of these principles is easy. The equipollent quality of the respective arguments of the Parties provides the Court with only very limited scope for ascertaining whether the arguments have been met. The difficulty resides in the fact that, in incidental proceedings relating to the raising of a preliminary objection and despite the flexibility characterizing the provisions of Article 79 of the Rules of Court, the Respondent has no interest in the case being judged on the merits or even simply discussed prior to the delivery of a decision on jurisdiction. The foregoing means that due consideration must be given to the idea that the legal settlement of disputes, just like the exercise by the Court of its jurisdiction, are exceptional. The idea of lack of jurisdiction would, in a way, seem to be previous to the idea of jurisdiction. As has been pointed out many times, legal settlement is no more than a substitute for diplomatic settlement, so that the argument of lack of jurisdiction in principle would be the confirmation of the true place which the judicial institution is recognized to possess. But by making itself regard as suspect the propositions serving as the basis for invoking its jurisdiction, the Court, at the preliminary proceedings stage, weighs up these arguments, jettisoning, in the sphere of the possible, what has not been proved and retaining only the framework of the probable within which the judicial body is circumscribed. By acting thus, the Court is per-

sa fonction juridictionnelle et la pleine effectivité du consentement à sa compétence judiciaire.

A moins que l'exception ne porte sur la compétence de la compétence comme dans l'affaire du génocide ou sur l'exception à caractère général soulevée dans la présente affaire, la conclusion que la Cour peut prendre se limite à une réponse affirmative ou négative à la demande d'exception sous risque de soulever un problème de préjugé. En 1972, la possibilité d'une exception n'ayant pas un caractère exclusivement préliminaire a été entendue de manière restrictive voire très exceptionnelle.

IV. Le préjugé dans le présent arrêt

La mise en œuvre de ces principes méthodologiques a abouti dans le présent arrêt à un préjugé susceptible d'hypothéquer la suite de la procédure lorsque l'arrêt a procédé à l'examen des articles du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955. L'interprétation de l'article premier a été effectuée au détriment de l'exégèse. La solution de continuité consacrée par la formalisation dans l'article premier des obligations d'amitié et de paix n'a pas été suffisamment évaluée à sa juste mesure. La Cour a privilégié, au contraire, la référence aux idées que les pratiques des Etats se font de l'objet des traités d'amitié, de commerce et de navigation. Si l'interprétation maximaliste selon l'Iran ne peut être retenue, il est néanmoins difficile de n'y trouver que des principes exhortatifs alors que précisément l'innovation exceptionnelle du traité de 1955 réside dans le transfert de ces concepts de paix et d'amitié du domaine des préambules vers le corps des règles de droit positif conventionnel. Si pour des raisons psycho-politiques l'idée d'une obligation positive de paix ou d'amitié peut paraître non pertinente, la conception que se fait l'arrêt de l'idée de commerce ne justifie pas une interprétation aussi restrictive de l'article introductif du traité au point de ne même pas énoncer l'existence d'une obligation négative de comportement inhérente aux prescriptions d'amitié et de paix.

En revanche, malgré l'affirmation selon laquelle l'article premier avait pour fonction d'éclairer la compréhension des autres dispositions du traité, il est à déplorer que l'interprétation de l'article IV ait été effectuée dans un cadre analytique c'est-à-dire de manière autonome. En effet, *prima facie* le traitement visé audit article envisage celui des étrangers dans le cadre classique du droit international, c'est-à-dire les conditions de jouissance des droits par un étranger. Mais les effets combinés de l'exclusion de la référence territoriale et des dispositions de l'article premier amènent à poser le problème de la validité de l'interprétation que retient l'arrêt du concept de traitement. Il est indiscutable qu'en soi l'idée de traitement vise fréquemment des considérations essentiellement formelles; elles sont relatives à la formalisation, dans des actes législatifs ou réglementaires, de la manière dont un Etat s'acquitte de ses obligations vis-à-vis de son partenaire à l'égard des ressortissants et des entreprises de

forming its jurisdictional function to the full as well as ensuring that there is full and effective consent to its jurisdiction.

Unless the objection relates to the *compétence de la compétence*, as in the genocide case, or is an objection of a general nature like the one raised in the present case, the conclusion the Court may reach is limited to an affirmative or negative response to the objection at the risk of prejudging the case. In 1972, the possibility of an objection without an exclusively preliminary character was construed restrictively, not to say in a highly exceptional manner.

IV. Prejudging the Issue in the Present Case

In the present case, the upshot of the application of these methodological principles was that the issue was prejudged in a manner likely to jeopardize the ensuing proceedings when the Judgment proceeded to consider the Articles of the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights. Article I was interpreted to the detriment of the exegesis. The solution of continuity embodied by the formalization, in Article I, of the obligations of friendship and peace, was not adequately evaluated at its true worth. On the contrary, the Court favoured a reference to the ideas which the practices of States have of the object of treaties of friendship, commerce and navigation. While Iran's maximalist interpretation cannot be accepted, it is nevertheless hard to find in it nothing but exhortatory principles, whereas the exceptional innovation of the 1955 Treaty resides precisely in the transfer of these concepts of peace and friendship from the domain of preambles to the corpus of the rules of positive treaty law. While for psycho-political reasons the idea of a positive obligation of peace or friendship may seem irrelevant, the idea of commerce in the Judgment does not warrant such a restrictive interpretation of the Treaty's introductory article, restrictive to the point of not even stating the existence of a negative obligation of conduct inherent in the requirements of friendship and peace.

On the other hand, despite the assertion that the purpose of Article I was to illuminate an understanding of the other Treaty provisions, it is to be deplored that Article IV should have been interpreted in an analytical context, that is to say, autonomously. In fact, prima facie, the treatment referred to in the Article concerned contemplates that of aliens in the classical context of international law, in other words, the conditions governing the enjoyment of rights by aliens. But the combined effects of excluding any territorial reference and of the provisions of Article I raise the problem of the validity of the interpretation adopted by the Judgment of the concept of treatment. It is beyond doubt that, in itself, the idea of treatment frequently refers to essentially formal considerations; they relate to the formalization, in legislative or regulatory acts, of the manner in which a State performs its obligations to its partner with respect to the latter's nationals and enterprises. Yet is one wholly justified

ce dernier. Mais est-on parfaitement fondé de penser que l'article IV excluait de son champ d'application les comportements effectifs et volontaires des parties contractantes à l'égard d'entreprises relevant de l'autre? Le langage courant, entre autres significations, désigne aussi par traitement : l'attaque et la destruction d'un objectif militaire (voir dictionnaire *Le Robert*). Par ailleurs, en statuant de manière négative sur le point de savoir si les actions de destruction des plates-formes pétrolières étaient visées par l'article IV, l'arrêt exclut l'applicabilité de cette disposition à des comportements consistant à traiter une entreprise en otage dans une conjoncture de relations d'hostilité entre les parties à la convention de 1955. La réponse ne peut que résulter de l'examen du fond de l'affaire.

Enfin dans la mesure où le premier paragraphe de l'article X a été retenu comme la base de la compétence de la Cour et en raison des dispositions de l'article 80 du Règlement sur les demandes reconventionnelles, une question se pose à propos de l'intégrité des droits des Etats-Unis d'Amérique : comment s'établit le lien de connexité entre la liberté du commerce et de navigation avec une éventuelle demande en réparation pour destruction de navires de guerre?

Ces considérations liées à des exigences de prudence judiciaire fixent les limites de l'objet des débats préliminaires afin d'éviter les risques de préjugés. La rupture doit être définitivement consommée entre l'objet de l'exception préliminaire de l'article 79 du Règlement de ce qu'on appelle base de compétence. L'exception ne porte que sur la compétence de la Cour ou bien sur la recevabilité tandis que ce qu'on désigne par base de compétence couvre les moyens exposés à l'appui de la demande. Dans ces conditions l'interprétation des «bases de compétence» n'affecte pas les droits des parties si elle est limitée à la rencontre des arguments sur le seul terrain de la vraisemblance des thèses exposées par rapport à la problématique inhérente aux termes des dispositions dont la violation est invoquée par la Partie demanderesse. La référence à l'article X du traité dans le second alinéa du dispositif de l'arrêt paraît dans ces conditions critiquable.

(*Signé*) Raymond RANJEVA.

in deeming that Article IV excluded from the scope of its application the actual, intentional conduct of the contracting parties with respect to enterprises under the authority of the other party? Among other meanings in common parlance, treatment denotes an attack on and the destruction of a military objective (*Dictionnaire Robert*, for example). Moreover, in making a negative determination on whether the actions involving the destruction of the oil platforms were covered by Article IV, the Judgment excludes the applicability of this provision to types of conduct consisting in treating an enterprise as a hostage within an overall context of hostile relations between the parties to the 1955 Convention. Only a consideration of the merits of the case can provide a reply to this.

Lastly, since Article X, paragraph 1, was adopted as the basis of the jurisdiction of the Court and owing to the provisions of Article 80 of the Rules of Court relating to counter-claims, a question arises regarding all the rights of the United States of America: how can the link of connexity be established between freedom of commerce and navigation and a possible claim for reparations for the destruction of warships?

These considerations linked to requirements of judicial prudence lay down the limitations of the subject-matter of the preliminary proceedings with a view to avoiding any risk of prejudging the issue. There must be a clear and definite break between the subject-matter of the preliminary objection under Article 79 of the Rules of Court and what is termed the basis of jurisdiction. The objection relates only to the jurisdiction of the Court or to admissibility, whereas what is designated as the basis of jurisdiction covers the arguments set forth in support of the claim. This being so, the interpretation of the "bases of jurisdiction" does not affect the rights of the parties if it is limited to meeting arguments on the sole ground of the plausibility of the theses contended in relation to the problems inherent in the terms of the provisions, whose violation is relied upon by the claimant. The reference to Article X of the Treaty in the second paragraph of the operative part of the Treaty therefore appears to merit criticism.

(*Signed*) Raymond RANJEVA.

SEPARATE OPINION OF JUDGE HIGGINS

1. In this jurisdictional phase the Court has had to decide whether the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights between Iran and the United States affords a basis of jurisdiction in respect of any of the claims advanced by Iran.

2. But there are also important questions relating to the methodology for determining whether a particular claim falls within the compromissory clause of a specific treaty. Some of these questions were clearly of concern to the Parties in this case. I have thought it useful briefly to address this issue, not least because of a marked uncertainty in the practice of the Court.

3. Article XXI (2) of the 1955 Treaty provides (in phraseology identical to, or closely approximating, comparable clauses in many other treaties, multilateral and bilateral) that:

> "Any dispute between the High Contracting Parties as to the interpretation or application of the present Treaty, not satisfactorily adjusted by diplomacy, shall be submitted to the International Court of Justice . . ."

In certain other treaties the phrase "interpretation or application" appears in the reverse order, as "application or interpretation". Either way, the phrase contains two distinct elements which may form the subject-matter of a reference to the Court. All too frequently, they are treated compendiously.

4. Where the jurisdiction of the Court is contested, the "application" of a treaty can manifestly form one or more of the grounds of objection. There are a multitude of reasons why, in the face of claims advanced, a treaty may be contended not to apply. It may be said to have been terminated (Arts. 54-60, Vienna Convention on the Law of Treaties); or to be invalid (Arts. 46-53); or to have lost legal significance because of the effect of a later treaty on the same subject-matter (Art. 30); or to be non-retroactive in its application (Art. 28); or inapplicable by reference to its territorial scope (Art. 29); or subject to a relevant reservation (Art. 21). A treaty may also be claimed to be inapplicable *ratione temporis* (see *Corfu Channel* case, *Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 22); or not to be in force between both parties (see the *Asylum* case, *Judgment, I.C.J. Reports 1950*, pp. 276-277; and the case concerning *Constitution of the*

OPINION INDIVIDUELLE DE M^ME^ HIGGINS

[Traduction]

1. En la présente phase de l'affaire qui a trait à sa compétence, la Cour devait décider si le traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires conclu en 1955 entre l'Iran et les Etats-Unis lui confère un titre de compétence en ce qui concerne l'une quelconque des demandes présentées par l'Iran.

2. Mais il se pose également d'importantes questions quant à la méthodologie à adopter pour établir si une demande relève de la clause compromissoire d'un certain traité. Certaines de ces questions se posaient manifestement aux Parties en la présente instance. J'ai donc jugé utile de m'arrêter ne serait-ce qu'un moment sur le problème, d'autant que la pratique de la Cour témoigne à cet égard d'une incertitude patente.

3. L'article XXI, paragraphe 2, du traité de 1955 dispose, en des termes identiques à ceux de clauses comparables figurant dans beaucoup d'autres traités multilatéraux et bilatéraux ou en des termes très voisins, que:

> «Tout différend qui pourrait s'élever entre les Hautes Parties contractantes quant à l'interprétation ou à l'application du présent traité et qui ne pourrait pas être réglé d'une manière satisfaisante par la voie diplomatique sera porté devant la Cour internationale de Justice...»

Dans certains autres traités, la formule «l'interprétation ou ... l'application» est énoncée dans l'ordre inverse, c'est-à-dire «l'application ou l'interprétation». Que ce soit sous une forme ou sous d'autres, la formule contient deux éléments distincts qui peuvent chacun motiver la saisine de la Cour. Le plus souvent, les deux éléments sont considérés comme un seul.

4. Quand la compétence de la Cour est contestée, l'«application» d'un traité peut manifestement motiver une exception d'incompétence sinon plusieurs. Il y a une foule de raisons pour lesquelles, face aux demandes présentées, on peut soutenir qu'un traité ne s'applique pas. On peut dire qu'il y a extinction du traité (convention de Vienne sur le droit des traités, art. 54-60); on peut invoquer la nullité du traité (art. 46-53); on peut dire qu'il a perdu son importance juridique sous l'effet d'un traité postérieur portant sur la même matière (art. 30); ou que son application est soumise au principe de la non-rétroactivité des traités (art. 28); ou encore qu'il est inapplicable du fait de sa portée territoriale (art. 29); ou encore qu'il fait l'objet d'une réserve pertinente (art. 21). On peut aussi soutenir qu'un traité est inapplicable *ratione temporis* (voir l'affaire du *Détroit de Corfou, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 22); ou bien qu'il n'est pas en

Maritime Safety Committee of the Inter-Governmental Maritime Consultative Organization, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1960, p. 171).

5. There occurs rather more infrequently a preliminary objection whereby one party contends that a treaty claimed by the other party to found the jurisdiction of the Court is non-applicable *ratione materiae*. Study of such relevant jurisprudence as exists on this point is instructive.

6. There are a series of cases which should properly be referred to, but which are really marginal to the issue. The *Factory at Chorzów* case (*Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9)*, the *Asylum* case (*I.C.J. Reports 1950*, p. 266), the *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania* case (*I.C.J. Reports 1950*, p. 65), the *Haya de la Torre* case (*I.C.J. Reports 1951*, p. 71), the *Anglo-Iranian Oil Co.* case (*I.C.J. Reports 1952*, p. 93), the *Northern Cameroons* case (*I.C.J. Reports 1963*, p. 15), the *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* case (*I.C.J. Reports 1964*, p. 6) and *Certain Phosphate Lands in Nauru* case (*I.C.J. Reports 1992*, p. 240) are among those where a treaty has fallen for interpretation in a jurisdictional context, but without raising any point directly relevant to the application of a treaty as it arises in the present case.

7. In the *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* case (*I.C.J. Reports 1980*, p. 3) Iran filed no pleadings. In the various communications it nonetheless sent to the Court, it did not contest the "application" of the Vienna Convention on Diplomatic Relations and the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights in the juridical sense of that term. Rather, it said:

> "the problem . . . is thus not one of the interpretation and the application of the treaties upon which the American Application is based, but results from an overall situation containing much more fundamental and more complex elements" (*ibid.*, p. 19).

8. In the case concerning *Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947* (*I.C.J. Reports 1988*, p. 12) the Court was called upon to decide whether there existed between the United States and the United Nations a dispute concerning the interpretation or application of the Headquarters Agreement which should be referred to arbitration as envisaged in Section 21 *(c)* of that instrument. Although the Court stated that "the request for an opinion concerns solely the applicability to the alleged dispute of the arbitration procedure provided for by the Headquarters Agreement" (*ibid.*, p. 26), the Court focused above all upon whether there was a dispute and upon all the legal elements relating to that question. It stated that it "sees no reason not to find that a dispute exists between the United Nations and the United States concerning the

vigueur entre les deux parties (voir l'affaire du *Droit d'asile, arrêt, C.I.J. Recueil 1950*, p. 276-277, et l'affaire de la *Composition du Comité de la sécurité maritime de l'Organisation intergourvernementale consultative de la navigation maritime, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1960*, p. 171).

5. Il arrive, mais plus rarement, que dans son exception préliminaire l'une des parties soutienne que le traité sur lequel la partie adverse cherche à fonder la compétence de la Cour n'est pas applicable *ratione materiae*. L'étude de la jurisprudence pertinente à cet égard est instructive.

6. Il y a toute une série d'affaires que l'on pourrait à bon droit invoquer mais qui n'ont en fait qu'un intérêt marginal pour notre problème. L'affaire de l'*Usine de Chorzów (arrêt n° 8, 1927, C.P.J.I. série A n° 9)*, l'affaire du *Droit d'asile* (*C.I.J. Recueil 1950*, p. 266), l'affaire de l'*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie* (*C.I.J. Recueil 1950*, p. 65), l'affaire *Haya de la Torre* (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 71), l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.* (*C.I.J. Recueil 1952*, p. 93), l'affaire du *Cameroun septentrional* (*C.I.J. Recueil 1963*, p. 15), l'affaire de la *Barcelona Traction, Light and Power Company Limited* (*C.I.J. Recueil 1964*, p. 6), et l'affaire de *Certaines terres à phosphates à Nauru* (*C.I.J. Recueil 1992*, p. 240) sont de celles où il a fallu interpréter un traité dans un cadre juridictionnel, mais sans que cela soulève du tout la question de l'application d'un traité comme c'est le cas en la présente espèce.

7. Dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* (*C.I.J. Recueil 1980*, p. 3), l'Iran n'a pas déposé de pièces. Dans les diverses communications qu'il a néanmoins adressées à la Cour, l'Iran n'a pas contesté l'«application», au sens juridique du terme, de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques, ni du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955. L'Iran dit alors au contraire:

> «Le problème en cause ... ne tient donc pas de l'interprétation et de l'application des traités sur lesquels se base la requête américaine, mais découle d'une situation d'ensemble comprenant des éléments beaucoup plus fondamentaux et plus complexes.» (*Ibid.*, p. 19.)

8. Dans l'affaire de l'*Applicabilité de l'obligation d'arbitrage en vertu de la section 21 de l'accord du 26 juin 1947 relatif au siège de l'Organisation des Nations Unies* (*C.I.J Recueil 1988*, p. 12), la Cour fut appelée à décider s'il existait entre les Etats-Unis et l'Organisation des Nations Unies un différend au sujet de l'interprétation ou de l'application de l'accord de siège qu'il convenait de soumettre à arbitrage comme il était prévu à la section 21, alinéa *c)*, de cet instrument. Bien qu'elle ait dit que «la demande d'avis concern[ait] uniquement l'applicabilité au différend allégué de la procédure d'arbitrage prévue par l'accord de siège» (*ibid.*, p. 26), la Cour a cherché avant tout à déterminer s'il existait un différend et s'est intéressée à tous les éléments juridiques relatifs à cette question. Elle a déclaré qu'elle «ne vo[yait] donc aucune raison qui puisse l'amener à ne pas conclure à l'existence, entre l'Organisation des Nations Unies et

'interpretation or application' of the Headquarters Agreement" (*I.C.J. Reports 1988*, p. 32). Judge Schwebel pertinently noted that the dispute was probably only a dispute as to the *application* of the arbitration provisions, and not a dispute about interpretation of the Agreement (*ibid.*, p. 43).

9. Other cases are more directly relevant for the purpose of addressing the methodological problems at the heart of the present case. They reveal a struggle between the idea that it is enough for the Court to find provisionally that the case for jurisdiction has been made, and the alternative view that the Court must have grounds sufficient to determine definitively at the jurisdictional phase that it has jurisdiction.

10. In the case concerning *Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco (Advisory Opinion, 1923, P.C.I.J., Series B, No. 4)* an objection was made to the jurisdiction of the Court. The Court found that it would be necessary for it to reach a *provisional conclusion* as to the asserted bases of jurisdiction.

11. In the *Mavrommatis* case *(Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2)*, it was necessary for the Court to assure itself that the dispute fell within the requirements of Article 26 of the Mandate, that is, that it related "to the interpretation or the application of the provisions of the Mandate". The Court on this occasion stated that it "cannot content itself with the provisional conclusion that the dispute falls or not within the terms of the Mandate" (*ibid.*, p. 16). It distinguished the case concerning *Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco* on the grounds that in an advisory opinion the principle of the consent of States to the submission of disputes was not in issue. The Greek Government had alleged violations of Article 11 of the Mandate. The Permanent Court declared that "The question to be solved is whether the dispute above mentioned should be dealt with on the basis of this clause" (*ibid.*, p. 17). The technique employed by the Permanent Court was to enter into a very substantive and detailed analysis of the claims under the various concessions, by reference to the first paragraph of Article 11. The analysis was anything but "provisional". Nor was there any suggestion that the Permanent Court thought its task was to see if Greece had made "plausible arguments" or suggested a "reasonable link" between the claims and those provisions. The Permanent Court said it was "constrained at once to ascertain whether . . . any breach of [the obligations in Article 11] would involve a breach of the provisions of this article" (*ibid.*, p. 23). It correctly pointed out that that was not to prejudge the merits, for only upon the merits would it be possible to know whether the obligations truly had been violated.

12. On that basis the Permanent Court upheld the British preliminary objection in so far as it related to the claim regarding works at Jaffa and dismissed it in so far as it related to the claim regarding works at Jeru-

les Etats-Unis, d'un différend concernant «l'interprétation ou ... l'application» de l'accord de siège» (*C.I.J. Recueil 1988*, p. 32). Dans son opinion individuelle, M. Schwebel a relevé avec pertinence que le différend se limitait probablement à l'*application* des dispositions d'arbitrage et n'existait sans doute pas sur l'interprétation de l'accord en cause (*ibid.*, p. 43).

9. Il y a d'autres affaires qui sont plus directement pertinentes quand on se pose les problèmes méthodologiques qui sont au cœur même de la présente espèce. Ces affaires font naître un débat entre l'idée qu'il suffit à la Cour d'estimer à titre provisoire que la compétence se soutient, et l'idée divergente que la Cour est tenue d'être fondée à établir de façon définitive dès cette phase préliminaire de la compétence qu'elle est bel et bien compétente.

10. Dans l'affaire des *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc (avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 4)*, il a été soulevé une exception préliminaire à la compétence de la Cour. Celle-ci a estimé qu'il lui fallait pouvoir formuler une *conclusion provisoire* au sujet des titres de compétence invoqués.

11. Dans l'affaire *Mavrommatis (Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2)*, il fallait que la Cour s'assure que le différend entrait dans les prévisions de l'article 26 du mandat de la Société des Nations, c'est-à-dire qu'il était relatif «à l'interprétation ou à l'application des dispositions du mandat». La Cour a déclaré à cette occasion qu'elle «ne cro[yait] pas pouvoir se contenter d'une conclusion provisoire sur le point de savoir si le différend relev[ait] des dispositions du mandat» (*ibid.*, p. 16). La Cour a mis à part l'affaire des *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc* parce que, dans un avis consultatif, le principe du consentement des Etats à la saisine n'était pas en cause. Le Gouvernement grec avait allégué des violations de l'article 11 du mandat. La Cour permanente a déclaré qu'«il s'agiss[ait] de savoir si le différend ci-dessus d[evait] être résolu sur la base de cette disposition» (*ibid.*, p. 17). La technique utilisée par la Cour permanente a consisté à procéder à une analyse de fond extrêmement détaillée des demandes présentées au titre des diverses concessions, en se référant au premier paragraphe de l'article 11. Cette analyse n'avait absolument rien de «provisoire». La Cour permanente n'a pas non plus donné le moins du monde à entendre que sa tâche était de vérifier si la Grèce avait formulé des «arguments plausibles» ou envisagé un «lien raisonnable» entre lesdites demandes et lesdites dispositions. La Cour permanente a dit qu'elle «d[evait] constater dès maintenant que ... [la] violation [des obligations visées par l'article 11], si elle existait, entraînerait une violation de cet article» (*ibid.*, p. 23). La Cour a très justement fait observer que ce n'était pas là préjuger le fond, car c'était seulement au stade du fond qu'il serait possible de savoir si les obligations en question avaient vraiment été violées.

12. C'est en procédant ainsi que la Cour permanente a retenu l'exception préliminaire du Royaume-Uni pour ce qui concernait la demande relative aux travaux réalisés à Jaffa et qu'elle l'a rejetée pour ce qui

salem. The Jerusalem part of the claim could proceed to a judgment on the merits.

13. In *Certain German Interests in Polish Upper Silesia (Jurisdiction, Judgment No. 6, 1925, P.C.I.J., Series A, No. 6)* various preliminary objections were advanced by Poland, one of which contended that the Court had no jurisdiction because the dispute was not one contemplated under Article 23 of the Convention of Geneva, on which the Court's jurisdiction was claimed by Germany to be founded. Observing that the Court's jurisdiction could not be based on the contentions of either Party as to Article 23, the Permanent Court acknowledged that it must decide that matter for itself, at the outset. The Permanent Court acknowledged that it was important not to intrude upon the merits, but continued:

> "On the other hand, however, the Court cannot on this ground alone declare itself incompetent; for, were it to do so, it would become possible for a Party to make an objection to the jurisdiction — which could not be dealt with without recourse to arguments taken from the merits — have the effect of precluding further proceedings simply by raising it *in limine litis*; this would be quite inadmissible. (*Ibid.*, p. 15.)

The Court concluded that it had to proceed to determine if Article 23 applied "even if this enquiry involves touching upon subjects belong to the merits of the case" *(ibid.)*.

14. The *Mavrommatis* case, in which issues of direct pertinence for the present case were canvassed both directly and deeply, remains of seminal importance. The correct way to approach these difficult matters, there so clearly addressed, appears to have been put in some doubt some 29 years later by another case between Greece and the United Kingdom. The *Ambatielos* case received the detailed attention of both Iran and the United States in the present case. The comparable issue — that is, whether a claim was indeed "based on" a treaty (the Treaty of Commerce and Navigation of 1986) was this time dealt with in a Judgment on the merits, the Court in its Judgment on jurisdiction the year before having found that it had jurisdiction to decide whether the United Kingdom was under an obligation to submit to arbitration in accordance with the Declaration annexed to the Treaty of Commerce and Navigation of 16 July 1926 between Great Britain and Greece. It had found that it had jurisdiction to determine this question "in so far as that claim was based on the Treaty of Commerce and Navigation of November 10th, 1886" (*I.C.J. Reports 1953*, p. 12). And *that* matter now fell for determination in the Court's Judgment of 1953.

15. Greece suggested that a modest link between the subject-matter of

concernait la demande concernant les travaux en cours à Jérusalem. La Cour pouvait donc poursuivre l'examen de l'affaire au fond pour la partie de la demande qui concernait Jérusalem.

13. Dans l'affaire relative à *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise (compétence, arrêt n° 6, 1925, C.P.J.I. série A n° 6)*, la Pologne a soulevé plusieurs exceptions préliminaires, l'une d'elles étant que la Cour n'était pas compétente puisque le différend n'était pas de ceux qui étaient envisagés à l'article 23 de la convention de Genève, sur lequel l'Allemagne prétendait fonder la compétence de la Cour. Observant que sa compétence ne pouvait être fondée sur aucune des thèses que les Parties formulaient au sujet de l'article 23, la Cour permanente a reconnu qu'elle devait trancher cette question pour son propre compte, dès le début. Elle a admis qu'il importait de ne préjuger en rien sa propre décision sur le fond, mais elle a poursuivi de la façon suivante:

> «Mais, d'un autre côté, la Cour ne saurait décliner sa compétence par ce seul fait, car ainsi elle ouvrirait la porte à la possibilité pour une Partie de donner à une exception d'incompétence, ne pouvant être jugée sans avoir recours à des éléments puisés dans le fond, un caractère péremptoire, simplement en la présentant *in limine litis*, ce qui est inadmissible. (*Ibid.*, p. 15.)

Et la Cour permanente a conclu qu'elle devait aborder l'examen de l'article 23 pour établir si celui-ci s'appliquait «quand même cet examen devrait l'amener à effleurer des sujets appartenant au fond de l'affaire» *(ibid.)*.

14. L'affaire *Mavrommatis*, dans laquelle des questions qui sont directement pertinentes pour la présente instance ont été examinées directement et à fond, garde une importance fondamentale. La façon dont il faut aborder ces questions difficiles, qui est si clairement traitée dans cette affaire, semble avoir été contestée, quelque vingt-neuf ans plus tard, par une autre affaire opposant la Grèce et le Royaume-Uni. Et cette seconde affaire, l'affaire *Ambatielos*, a beaucoup retenu l'attention à la fois de l'Iran et des Etats-Unis en la présente instance. La question comparable qu'il fallait trancher — consistant à savoir si une demande était effectivement «fondée sur» un traité (le traité de commerce et de navigation de 1886), fut cette fois réglée dans un arrêt sur le fond, la Cour ayant décidé dans son arrêt sur la compétence, l'année précédente, qu'elle était bel et bien compétente pour dire si le Royaume-Uni était ou non tenu de soumettre le différend à l'arbitrage, conformément à la déclaration annexée au traité de commerce et de navigation du 16 juillet 1926 entre la Grande-Bretagne et la Grèce. La Cour avait décidé qu'elle était compétente pour trancher cette question «en tant que cette réclamation est fondée sur le traité de commerce et de navigation du 10 novembre 1886» (*C.I.J. Recueil 1953*, p. 12). Et cette question-*là* serait donc réglée dans l'arrêt de la Cour de 1953.

15. La Grèce donnait à entendre qu'un lien ténu entre l'objet du dif-

the dispute and the Treaty of Commerce would suffice: it was said that the claim "does not *prima facie* appear to be unconnected with those provisions" (*I.C.J. Reports 1953*, p. 12). The United Kingdom thought that this was the wrong jurisdictional test — and that even had it been right the claim was "obviously unrelated" (*ibid.*, p. 13). The United Kingdom further contended that "even if all the facts alleged by the Hellenic Government were true, no violation of the Treaty would have occurred" (*ibid.*).

16. The Court departed from the approach so clearly set out in the *Mavrommatis* case, stating that in dealing with the words "in so far as this claim is based on the Treaty of 1866" did "not mean that the Ambatielos claim must be found by the Court to be validly based on the Treaty of 1886" (*ibid*, p. 16). Rather, its task was to determine whether:

> "the arguments advanced by the Hellenic Government in respect of the treaty provisions on which the Ambatielos claim is said to be based, are of a sufficiently plausible character to warrant a conclusion that the claim is based on the Treaty. It is not enough for the claimant Government to establish a remote connection between the facts of the claim and the Treaty of 1886. On the other hand, it is not necessary for that Government to show, for present purposes, that an alleged treaty violation has an unassailable legal basis . . . If the interpretation given by the Hellenic Government to any of the provisions relied upon appears to be one of the possible interpretations that may be placed upon it, though not necessarily the correct one, then the Ambatielos claim must be considered, for the purposes of the present proceedings, to be a claim based on the Treaty of 1886." (*Ibid.*, p. 18.)

17. This passage was much examined in the present case. It manifestly marks both a different standard and a different methodology from that employed in the *Mavrommatis* case. The Court sought to explain this by stating that this case was "quite unlike the case of *Mavrommatis Palestine Concessions*" (*ibid.*, p. 14), because in the *Ambatielos* case the Court could not itself decide on the merits of the claim, that matter reserved to another tribunal. Its only duty was to see whether the dispute should be referred to that tribunal.

18. Some may wonder at the distinction being made, noting that the International Court must just as much avoid passing upon on the merits in the jurisdictional phase of a case where the merits (if proceeded to) it will itself later have to address. And in the *Appeal Relating to the Jurisdiction of the ICAO Council* case the Court was later to find that the analysis of the compromissory clause would necessarily be the same, whether the substantive competence was its own or ICAO's (*I.C.J.*

férend et le traité de commerce suffirait: elle disait en effet que la réclamation «n'apparai[ssait] pas *prima facie* comme étrangère auxdites dispositions *(C.I.J. Recueil 1953*, p. 12). De son côté le Royaume-Uni estimait que ce critère de compétence était mauvais et que, même s'il avait été bon, la réclamation était «manifestement privée de tout rapport» avec le traité de 1886 (*ibid.*, p. 13). Le Royaume-Uni a soutenu en outre que «même si tous les faits allégués par le Gouvernement hellénique étaient vérifiés, le traité n'aurait pas été violé» *(ibid.)*.

16. La Cour a dérogé à l'approche pourtant définie si clairement dans l'affaire *Mavrommatis* en disant qu'en interprétant les mots «en tant que cette réclamation est fondée sur le traité de 1886» elle ne devait pas nécessairement «arriver à la conclusion que la réclamation Ambatielos est valablement fondée sur le traité de 1886» (*ibid.*, p. 16). La Cour avait plutôt pour tâche de s'assurer que:

> «les arguments avancés par le Gouvernement hellénique au sujet des dispositions du traité sur lesquelles la réclamation Ambatielos est prétendument fondée sont de caractère suffisamment plausible pour permettre la conclusion que la réclamation est fondée sur le traité. Il ne suffit pas que le gouvernement qui présente la réclamation établisse un rapport lointain entre les faits de la réclamation et le traité de 1886. En revanche, il n'est pas nécessaire que ce gouvernement démontre, aux fins de la procédure actuelle, qu'une prétendue violation du traité présente un fondement juridique inattaquable ... Si l'interprétation donnée par le Gouvernement hellénique de l'une quelconque des dispositions qu'il invoque apparaît comme l'une des interprétations auxquelles cette disposition peut se prêter, sinon nécessairement comme la vraie, alors la réclamation Amabatielos doit être considérée aux fins de la procédure actuelle comme une réclamation fondée sur le traité de 1886». (*Ibid.*, p. 18.)

17. Cet extrait a été beaucoup étudié en la présente instance. Il établit manifestement à la fois une autre norme et une autre méthodologie que celles qui ont été retenues dans l'affaire *Mavrommatis*. La Cour a cherché à expliquer la différence en disant que l'affaire *Ambatielos* avait un caractère distinctif «au contraire de celle des *Concessions Mavrommatis en Palestine*» (*ibid.*, p. 14), parce que, dans l'affaire *Ambatielos*, la Cour ne pouvait pas se prononcer elle-même sur le fond de la demande, c'était à un autre tribunal de statuer au fond. La Cour avait pour seule obligation de voir s'il fallait ou non porter le différend devant cet autre tribunal.

18. On pourrait s'interroger sur cette distinction, en relevant que la Cour internationale est également tenue de s'abstenir de se prononcer sur le fond lors de la phase juridictionnelle d'une affaire si c'est elle qui doit juger l'affaire au fond quand la procédure va jusque-là. Et, par la suite, dans l'affaire de l'*Appel concernant la compétence du Conseil de l'OACI*, la Cour devait décider que l'analyse de la clause compromissoire serait nécessairement la même, que ce soit elle-même ou bien l'OACI qui ait

Reports 1972, p. 61). In any event, whether or not one shares the perception that the *Ambatielos* case was "quite unlike" the *Mavrommatis* case, in the present case there is no question of the merits of the case being decided by any tribunal other than the Court itself. The *Mavrommatis* model remains the more compelling.

19. In the *Interhandel* case (1959) the Court had to decide whether it had jurisdiction over the Swiss claims in the light of the United States objection that the issues raised in the Swiss Application and Memorial were matters within the domestic jurisdiction of the United States. The Swiss Government, in responding to this objection, invoked the Washington Accord between the two Parties. The Court stated that it would:

> "confine itself to considering whether the grounds invoked by the Swiss Government are such as to justify the *provisional conclusion that they may be of relevance in this case* and, if so, whether questions relating to the validity and interpretation of those grounds are questions of international law" (*I.C.J. Reports 1959*, p. 24; emphasis added).

The approach of the Court as to the application of the Washington Accord was to see, as a "provisional conclusion", whether it might be "relevant to this case", i.e. apply to the claims advanced. But no further attention was directed to the matter.

20. The case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)*, in both its jurisdictional phase and in the Judgment for the merits, has important implications for this case, as both Parties have stressed. Nicaragua's claim was based on certain military activities in Nicaragua and the waters off its coast, responsibility for which it attributed to the United States of America (*I.C.J. Reports 1984*, p. 428). While the main basis for jurisdiction was predicated on Article 36 (2) of the Statute, Nicaragua offered as a subsidiary basis of jurisdiction the 1956 Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between itself and the United States. The terms of Article XXIV (2), the compromissory clause, are exactly the same as those in Article XXI of the Iran-United States Treaty of 1955. Nicaragua in its Memorial alleged violations of Articles XIX, XIV, XVII, XX and I of the Treaty, though virtually no further reference was made to these heads of the subsidiary claim in the oral argument (see *ibid.*, Judge Oda, separate opinion, p. 472).

21. The Court decided, by 14 votes to 2, that it had jurisdiction under Article XXIV. In so doing it referred to the generality of the articles invoked "particularly the provision in, *inter alia*, Article XIX". It continued that, taking these factors into account

compétence au fond (*C.I.J. Recueil 1972*, p. 61). En tout état de cause, que l'on partage ou non le sentiment que l'affaire *Ambatielos* est «contraire» à l'affaire *Mavrommatis*, en la présente instance il n'est pas question qu'un autre tribunal que la Cour se prononce sur le fond de l'affaire. Des deux modèles, c'est celui de l'affaire *Mavrommatis* qui demeure le plus convaincant.

19. Dans l'affaire de l'*Interhandel* (1959), la Cour devait décider si elle était compétente pour statuer sur les demandes suisses alors que les Etats-Unis faisaient valoir à titre d'exception que les questions soulevées dans la requête et le mémoire de la Suisse relevaient de la compétence interne des Etats-Unis. Le Gouvernement suisse, en répondant à cette exception, invoquait l'accord de Washington conclu entre les deux Parties. La Cour a déclaré qu'elle:

> «se bornera[it] à rechercher si les titres invoqués par le Gouvernement suisse permettent la *conclusion provisoire qu'ils peuvent être pertinents en l'espèce* et, dans ce cas, à rechercher si les questions relatives à la validité et à l'interprétation de ces titres sont des questions de droit international» (*C.I.J. Recueil 1959*, p. 24; les italiques sont de moi).

En ce qui concerne l'application de l'accord de Washington, la Cour entendait chercher si elle pouvait dire, à titre de «conclusion provisoire», si cet instrument pouvait être «pertinent en l'espèce», c'est-à-dire s'appliquer aux demandes présentées. Mais la Cour ne s'est pas arrêtée plus longtemps sur ce point.

20. L'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, tant dans sa phase juridictionnelle que dans l'arrêt sur le fond, a des incidences importantes pour la présente espèce, comme l'ont souligné les deux Parties. Le Nicaragua fondait sa demande sur certaines activités militaires menées sur son territoire et dans les eaux situées au large de sa côte, dont il attribuait la responsabilité aux Etats-Unis d'Amérique (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 428). Le titre de compétence attribué à la Cour reposait essentiellement sur l'article 36, paragraphe 2, du Statut, mais le Nicaragua invoquait aussi subsidiairement le traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu en 1956 entre le Nicaragua et les Etats-Unis. L'énoncé de la clause compromissoire, au paragraphe 2 de l'article XXIV dudit traité, est exactement le même que celui de l'article XXI du traité conclu en 1955 entre l'Iran et les Etats-Unis. Dans son mémoire, le Nicaragua alléguait des violations des articles XIX, XIV, XVII, XX et premier du traité, bien qu'au cours des plaidoiries il n'ait pratiquement plus été question de ces griefs énoncés dans la demande subsidiaire (voir *ibid.*, opinion individuelle de M. Oda, p. 472).

21. La Cour a décidé, par quatorze voix contre deux, qu'elle était compétente en vertu de l'article XXIV. Ce faisant, elle s'est référée à l'ensemble des articles invoqués, «notamment [les dispositions] de l'article XIX». Et, prenant ces éléments en compte, elle a poursuivi:

> "there can be no doubt that, in the circumstances in which Nicaragua brought its Application to the Court, and on the basis of the facts there asserted, there is a dispute between the Parties, *inter alia*, as to the 'interpretation and application' of the Treaty" (*I.C.J. Reports 1984*, p. 428, para. 83).

22. The Court appears on this occasion, as before, to have made a definitive finding by reference to the various articles of the 1956 Treaty, especially Article XIX, but this time without legal reasoning being proffered for its findings. The separate and dissenting opinions generally do not elucidate further the matter of legal reasoning. Of those who mention the matter at all, Judge Singh limited himself to observing that the FCN Treaty was in fact the best basis of jurisdiction. Judge Oda clearly felt the matter had received insufficient attention by bar and bench. In Judge Ago's view, the jurisdictional requirement was met by the very recitation of claims alleging violations of specific articles. The necessary implication is that there was no further task for the Court itself to perform at the jurisdictional phase. Judge Sir Robert Jennings approved the FCN Treaty as a basis of jurisdiction, and treated compendiously the concepts of seeing that a clause "covers" alleged acts and making good the allegations relating to them. Both "must await the proceedings on the merits" (*ibid.*, p. 556).

23. Judge Schwebel, by contrast, clearly was of the view that a link between the claims and the treaty must be offered by Nicaragua, and determinatively resolved by the Court, at the phase of jurisdiction. He engaged in that task himself in relation to each of the articles invoked and concluded "[I]t is plain that the Treaty itself cannot plausibly be interpreted to afford the Court jurisdiction" (*ibid.*, p. 637). It would appear that Judge Schwebel believed the correct test to be the relative modest one of "plausible interpretation" *(ibid.)* and that it was for the Court to resolve the jurisdictional matter on that basis at the outset.

24. The Court, however, was to leave its substantive analysis of the clauses of the Treaty, claimed to found a subsidiary basis of jurisdiction, until the merits.

25. In the recent *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* case, the Court returned to a rather more traditional approach to these matters. Bosnia and Herzogovina invoked Article IX of the Genocide Convention as the jurisdictional basis for the claims it brought against the Federal Republic of Yugoslavia. Yugoslavia claimed that the dispute did not fall within the compromissory clause of the Genocide Convention, which gave the Court jurisdiction over "disputes . . . relating to the interpretation, application or fulfilment of the present Convention" (*Application of the Convention on the*

«il n'est pas douteux que, dans les circonstances où le Nicaragua a présenté sa requête à la Cour et d'après les faits qui y sont allégués, il existe un différend entre les Parties, notamment quant à «l'interprétation ou à l'application» du traité» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 428, par. 83).

22. A cette occasion, comme précédemment, la Cour semble avoir conclu de façon définitive en s'appuyant sur les divers articles du traité de 1956, notamment son article XIX, mais cette fois, elle n'indique pas le raisonnement juridique qui l'a conduite à cette conclusion. Dans leur ensemble, les opinions individuelles et dissidentes n'éclairent pas davantage ce raisonnement juridique. Parmi ceux qui ont néanmoins évoqué la question, M. Singh s'est borné à faire observer que le traité d'amitié, de commerce et de navigation constituait en fait le meilleur titre de compétence. M. Oda a, quant à lui, manifestement estimé que ni les conseils ni les juges n'avaient assez prêté attention à la question. Pour M. Ago, le simple énoncé de demandes faisant état de violations d'articles déterminés du traité suffisait à fonder la compétence. La conclusion implicite qu'il faut en tirer est que la Cour elle-même n'avait pas autre chose à faire au stade juridictionnel. Sir Robert Jennings a estimé qu'il était justifié de faire du traité d'amitié, de commerce et de navigation un titre de compétence, et a considéré globalement l'obligation d'examiner si une clause «répond» aux faits allégués et l'obligation d'apporter la preuve de ces allégations. La démonstration et la preuve «ser[ont] apportée[s] au stade de la procédure sur le fond» (*ibid.*, p. 556).

23. Par opposition, M. Schwebel a été manifestement d'avis qu'il fallait que le Nicaragua établisse un lien entre ses demandes et le traité et que la Cour devait aboutir à une conclusion ferme à cet égard dès la phase de la compétence. M. Schwebel s'est attelé lui-même à cette tâche en ce qui concerne chacun des articles invoqués et a conclu qu'«il [était] certain que le traité lui-même ne saurait être interprété de façon plausible comme donnant compétence à la Cour» (*ibid.*, p. 637). Pour M. Schwebel, semble-t-il, le critère à appliquer était le critère relativement modeste de l'«interprétation plausible» *(ibid.)* et il incombait à la Cour de trancher d'emblée la question juridictionnelle sur cette base-là.

24. Or, la Cour a attendu le stade du fond pour procéder à l'analyse au fond des dispositions du traité qui étaient censées être un titre subsidiaire de compétence.

25. Dans l'affaire récente relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, la Cour est revenue à une approche plus traditionnelle. La Bosnie-Herzégovine a invoqué l'article IX de la convention sur le génocide et en a fait le titre de compétence qui lui a servi à fonder les demandes qu'elle a présentées à l'encontre de la République fédérative de Yougoslavie. Celle-ci a soutenu que le différend ne relevait pas de la clause compromissoire énoncée dans la convention sur le génocide, clause qui rend la Cour compétente en ce qui concerne les «différends ... relatifs à l'interprétation, l'application ou

Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Judgment, I.C.J. Reports 1996, p. 614, para. 27). It was not suggested by Yugoslavia that — as the United States has suggested in the present case — the claim had nothing to do with the subject-matter of the Treaty. But it did claim that Article IX envisaged an *international* dispute, which it saw as being absent, and that, furthermore, the responsibility of a State for its own actions falls outside of the subject-matter jurisdiction of Article IX.

26. It is true that the question of "sufficiency of subject-matter connection" was not an issue. Nor did the manner in which the Court should approach its task receive special attention from the Parties or the Court. At the same time the Court simply pronounced with finality on the objections *ratione materiae* advanced by the Federal Republic of Yugoslavia under Article IX. There was no suggestion from the Court that it thought it sufficed for Yugoslavia to advance a "possible interpretation" *(Ambatielos)* or that it was reaching a "provisional conclusion" *(Interhandel)*.

* * *

27. The present case has put into sharp focus a range of related but discrete issues that must be addressed. When the Court faces a preliminary objection to its jurisdiction on the grounds that the invoked treaty "does not cover" the claims, or concludes that the claims "do not fall under" or "do not fall to be determined by reference to" the Treaty, three questions arise. First, what is the test by which the Court is to make its finding? Second, is the Court's finding on this issue at the jurisdictional stage provisional or final? Third, in what way is the answer dictated by the necessity of the Court avoiding entering into the merits at the jurisdictional phase?

28. It is not an easy task to see a clear or constant line of jurisprudence on these matters, but certain answers suggest themselves. In formulating them, it is to be borne in mind that:

> "Neither the Statute nor the Rules of Court contain any rule regarding the procedure to be followed in the event of an objection being taken *in limine litis* to the Court's jurisdiction. The Court therefore is at liberty to adopt the principle which it considers best calculated to ensure the administration of justice, most suited to procedure before an international tribunal and most in conformity with the fundamental principles of international law." (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 16.)

l'exécution de la présente convention» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, arrêt, C.I.J. Recueil 1996*, p. 614, par. 27). La Yougoslavie n'a pas donné à entendre, comme les Etats-Unis l'ont fait dans la présente instance, que la demande n'avait rien à voir avec l'objet du traité. Mais la Yougoslavie a soutenu que l'article IX envisageait un différend de caractère *international*, lequel à son avis faisait défaut, et qu'en outre la responsabilité incombant à un Etat du chef de ses propres actions ne relève pas de la compétence *ratione materiae* définie à l'article IX.

26. Il est exact que la question de savoir s'il y avait «un rapport suffisant quant à l'objet du différend» n'était pas en litige. La façon dont la Cour devait aborder sa tâche n'a pas non plus été spécialement examinée par les Parties ni par la Cour elle-même. La Cour ne s'en est pas moins simplement prononcée de façon définitive sur les exceptions *ratione materiae* soulevées par la République fédérative de Yougoslavie au titre de l'article IX de la convention. La Cour n'a pas donné à entendre qu'il suffisait à son avis que la Yougoslavie présente une «interprétation possible» *(Ambatielos)* ni qu'elle formulait une «conclusion provisoire» *(Interhandel)*.

* * *

27. La présente instance a nettement mis en évidence une série de questions connexes mais distinctes les unes des autres qu'il convient d'examiner. Quand la Cour est face à une exception préliminaire d'incompétence faisant valoir que le traité invoqué ne vise pas les demandes présentées ou bien qu'elle conclut que les demandes ne relèvent pas dudit traité ou n'ont pas à être tranchées par référence audit traité, il se pose trois questions. Premièrement, quel est le critère suivant lequel la Cour doit formuler sa conclusion? Deuxièmement, la conclusion que la Cour formule sur ce point à l'issue de la phase juridictionnelle de la procédure est-elle provisoire ou définitive? Troisièmement, de quelle façon la réponse est-elle dictée par l'obligation où se trouve la Cour d'éviter d'aborder le fond au stade juridictionnel?

28. Il n'est pas facile de dégager sur ces différentes questions une jurisprudence claire ni constante, mais certaines réponses s'imposent. Néanmoins, on doit en les énonçant ne pas oublier que:

> «Ni le Statut, ni le Règlement ne contiennent aucune disposition relative à la procédure à suivre dans le cas où la juridiction serait contestée *in limine litis*. Dans ces circonstances, la Cour est libre d'adopter la règle qu'elle considère comme la plus appropriée à la bonne administration de la justice, à la procédure devant un tribunal international, et la plus conforme aux principes fondamentaux du droit international.» (*Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924,C.P.J.I. série A n° 2*, p. 16.)

29. The necessary interpretative analysis in the *Mavrommatis* case fell to be made within the framework of Article 11 of the Mandate. But it cannot be doubted that had Greece suggested that the British Government had violated other articles of the Mandate, the Permanent Court would have gone through the same exercises of interpretation with regard to those articles, too. It is true, of course, that the Court must found its jurisdiction on the compromissory clause, Article XXI of the 1955 Treaty. But that cannot be done on an impressionistic basis. The Court can only determine whether there is a dispute regarding the interpretation and application of the 1955 Treaty, falling within Article XXI (2), by interpreting the articles which are said by Iran to have been violated by the United States destruction of the oil platforms. It must bring a detailed analysis to bear.

30. Nor does it suffice to say that there is manifestly a dispute about the application, and indeed the interpretation of the Treaty — and that *ergo* there exists jurisdiction under Article XXI. It was suggested to the Court by Iran that it was enough for there to be differences between the two sides as to the application of the Treaty (CR 96/15, p. 31). But one must ask the question: enough for what? It is, of course, enough for the Court to have to exercise its *compétence de la compétence*, as it is now doing. But it is not necessarily enough in the sense of it being a pass-key for the case to proceed to the merits. The Court has first to decide if the claims fall under the 1955 Treaty — in other words, that the Treaty applies. In the present case, where jurisdiction is disputed, and there is a dispute about "the interpretation or application" of a treaty, "application" falls for determination at the jurisdictional phase.

31. Where the Court has to decide, on the basis of a treaty whose application and interpretation is contested, whether it has jurisdiction, that decision must be definitive. (It is uncertain whether cases where the merits fall to be determined by another tribunal may perhaps be an exception to this general provision — notwithstanding that the *rationale*, when closely examined, is debatable.) It does not suffice, in the making of this definitive decision, for the Court to decide that it has heard claims relating to the various articles that are "arguable questions" or that are "bona fide questions of interpretation" (each being suggestions advanced in this case). This is so notwithstanding that the *Interhandel* case (with its passing reference to a "provisional conclusion") and the *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* case do not fit easily into this approach. The treatment of the issue in the latter case contained so many remarkable elements and so many diverse views that it cannot be seen as a clear decision by the Court to move away from the approach so powerfully established in the *Mavrommatis* case. Nor, in my view, is the answer to be found in the establishment of a "reasonable connection"

29. Dans cette affaire des *Concessions Mavrommatis*, l'interprétation indispensable se situait dans le cadre de l'article 11 du mandat. Mais il ne fait pas de doute qu'au cas où la Grèce aurait soutenu que le Gouvernement britannique avait violé d'autres dispositions du mandat la Cour permanente aurait procédé à la même analyse pour interpréter également ces articles-là. Il est exact, bien entendu, que la Cour doit en l'espèce fonder sa compétence sur la clause compromissoire, c'est-à-dire sur l'article XXI du traité de 1955. Mais la conclusion sur ce point ne saurait procéder purement et simplement de quelques impressions. La Cour ne peut établir l'existence d'un différend relatif à l'interprétation et à l'application du traité de 1955 qui relève des dispositions du paragraphe 2 de l'article XXI qu'en interprétant les articles que l'Iran prétend avoir été violés du fait que les Etats-Unis ont détruit les plates-formes pétrolières. La Cour doit donc à cet égard procéder à une analyse détaillée.

30. Il ne suffit pas non plus de dire qu'il existe manifestement un différend relatif à l'application et du reste aussi à l'interprétation du traité et que, par conséquent, la Cour est compétente au titre de l'article XXI. L'Iran a donné à entendre à la Cour qu'il suffisait que les deux parties divergent quant à l'application du traité (CR 96/15, p. 31). Mais il faut alors poser la question suivante: cela suffit pour quoi? Il suffit bien entendu que la Cour doive exercer sa «compétence de la compétence», comme elle le fait en l'occurrence. Mais cela ne suffit pas nécessairement si cela doit conférer automatiquement le droit de poursuivre l'affaire au fond. La Cour doit d'abord déterminer si les demandes relèvent bien du traité de 1955 — autrement dit, déterminer si le traité s'applique. En l'espèce, du moment que la compétence est contestée et qu'il y a un différend quant à «l'interprétation ou à l'application» d'un traité, il faut trancher la question de l'«application» au stade juridictionnel.

31. Quand la Cour doit décider, en se fondant sur un traité dont l'application et l'interprétation sont contestées, qu'elle a ou non compétence, cette décision doit avoir un caractère définitif. (On ne sait pas bien si les affaires qui, au stade du fond, doivent être tranchées par un autre tribunal, font peut-être exception à cette disposition générale — bien que la justification d'une telle hypothèse, à l'étudier de près, prête à discussion.) Il ne suffit pas que la Cour, pour aboutir à cette décision définitive, décide qu'elle a entendu, au sujet des divers articles du traité, présenter des griefs qui correspondent à des questions «défendables» ou qui sont «authentiquement des questions d'interprétation» (autant d'arguments qui ont été formulés en l'espèce). Il en est ainsi bien que le précédent de l'*Interhandel* (où il est fait allusion à une «conclusion provisoire») et l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua* ne cadrent pas bien avec cette approche. Dans cette dernière affaire, l'examen de ce point fait appel à tant d'éléments remarquables, à tant de vues différentes qu'il est impossible d'en déduire que la Cour, en l'occurrence, a clairement décidé de renoncer à l'approche définie avec tant de conviction dans

between the claims and the Treaty — that is a necessary but not sufficient condition.

32. There has been some suggestion that "plausibility" provides another test for determination of whether the Court has jurisdiction. It was said in the *Ambatielos* case that the Court must determine whether the arguments of the applicant State

> "in respect of the treaty provisions on which the Ambatielos claim is said to be based, are of a sufficiently plausible character to warrant a conclusion that the claim *is* based on a Treaty" (*I.C.J. Reports 1953*, p. 18; emphasis added).

"Plausibility" was not the test to warrant a conclusion that the claim *might* be based on the Treaty. The only way in which, in the present case, it can be determined whether the claims of Iran are sufficiently plausibly based upon the 1955 Treaty is to accept *pro tem* the facts as alleged by Iran to be true and in that light to interpret Articles I, IV and X for jurisdictional purposes — that is to say, to see if on the basis of Iran's claims of fact there could occur a violation of one or more of them.

33. In the *Ambatielos* case (1953), the Court rejected the United Kingdom claim that the Court should provisionally accept the facts as asserted by the applicant and see if they would constitute a violation of the Treaty said to provide the Court with jurisdiction. The Court did this for two reasons: first, to find that the facts *would* constitute a violation was to step into the merits; and second, the merits in this case had been reserved to a different body, the Commission of Arbitration established under the Protocol of 1886. This constraint does not operate in the present case. It is interesting to note that in the *Mavrommatis* case the Permanent Court said it was necessary, to establish its jurisdiction, to see if the Greek claims "would" involve a breach of the provisions of the article. This would seem to go too far. Only at the merits, after deployment of evidence, and possible defences, may "could" be converted to "would". The Court should thus see if, on the facts as alleged by Iran, the United States actions complained of might violate the Treaty articles.

34. Nothing in this approach puts at risk the obligation of the Court to keep separate the jurisdictional and merits phases (unless it had been decided that a preliminary objection did not possess an exclusively preliminary character under Article 29 (2) of the Rules of Procedure) and to protect the integrity of the proceedings on the merits. Of course any definitive decision that even on the facts as described by Iran no breach of a particular article could follow, does "affect the merits" in the sense that that matter no longer may go to the merits. That is inherent in the nature of the preliminary jurisdiction of the Court. What is for the merits

l'affaire *Mavrommatis*. Et, à mon avis, la réponse ne se trouve pas non plus dans l'existence d'un «lien raisonnable» entre les demandes et le traité — il s'agit là d'une condition nécessaire mais non pas suffisante.

32. On a aussi donné à entendre que la «plausibilité» est également un critère permettant d'établir si la Cour est ou non compétente. La Cour a dit dans l'affaire *Ambatielos* qu'elle devait s'assurer que les arguments avancés par l'Etat demandeur

> «au sujet des dispositions du traité sur lesquelles la réclamation Ambatielos est prétendument fondée sont de caractère suffisamment plausible pour permettre la conclusion que la réclamation *est* fondée sur le traité» (*C.I.J. Recueil 1953*, p. 18; les italiques sont de moi).

Mais le «caractère plausible» n'était pas le critère permettant de conclure que la réclamation *pouvait peut-être* être fondée sur le traité. Le seul moyen d'établir en la présente instance si les demandes de l'Iran sont fondées de façon assez plausible sur le traité de 1955 consiste à accepter provisoirement que les faits allégués par l'Iran sont vrais et à interpréter dans cette optique les articles premier, IV et X du traité à des fins juridictionnelles, c'est-à-dire pour voir s'il est possible, sur la base des faits invoqués par l'Iran, qu'il y ait violation de l'une au moins de ces dispositions.

33. Dans l'affaire *Ambatielos* (1953), la Cour a rejeté l'argument du Royaume-Uni qui voulait qu'elle accepte provisoirement les faits allégués par le demandeur et cherche à établir si ces faits constitueraient ou non une violation du traité qui était censé faire jouer la compétence de la Cour. La Cour a refusé l'argument pour deux raisons: la première était que conclure que ces faits *constitueraient* une violation reviendrait à franchir le pas et à statuer au fond; la seconde raison était qu'en cette espèce il était réservé à un autre organe de statuer au fond, la commission d'arbitrage prévue par le protocole de 1886. Cette contrainte-là n'intervient pas dans la présente instance. Il est intéressant de noter que dans l'affaire *Mavrommatis*, la Cour permanente a dit qu'il lui fallait, pour établir sa compétence, voir si les demandes grecques «entraîneraient» une violation des dispositions de l'article invoqué. Mais cela semble aller trop loin. Ce n'est qu'au stade du fond, une fois exposés les moyens de preuve et les moyens de défense éventuels que l'on peut passer du mode éventuel à celui de la réalité. La Cour devrait donc chercher si, d'après les faits tels qu'ils sont allégués par l'Iran, le comportement des Etats-Unis qui fait l'objet de la plainte risquait de violer les dispositions du traité.

34. Rien dans cette approche ne met en péril l'obligation incombant à la Cour de préserver la séparation entre la phase juridictionnelle et la phase du fond (à moins qu'il ait été décidé qu'une exception préliminaire n'avait pas un caractère exclusivement préliminaire au sens de l'article 29, paragraphe 2, du Règlement) ni l'obligation de protéger l'intégrité de la procédure sur le fond. Bien entendu, n'importe quelle conclusion définitive en vertu de laquelle, même d'après les faits tels que l'Iran les décrit, il ne saurait y avoir violation d'une disposition quelconque du traité «concerne le fond», en ce sens qu'il ne serait plus possible d'aborder cette

— and which remains pristine and untouched by this approach to the jurisdictional issue — is to determine what exactly the facts are, whether as finally determined they do sustain a violation of, for example, Article X; and if so, whether there is a defence to that violation, lying in Article XX or elsewhere. In short, it is at the merits that one sees "whether there really has been a breach" (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 23).

35. It is clear from the jurisprudence of the Permanent Court and of the International Court that there is no rule that requires a restrictive interpretation of compromissory clauses. But equally, there is no evidence that the various exercises of jurisdiction by the two Courts really indicate a jurisdictional presumption in favour of the plaintiff. (I make no reference in these observations as to the jurisdictional standards applicable for establishing a competence sufficient for the ordering of provisional measures.) The Court has no judicial policy of being either liberal or strict in deciding the scope of compromissory clauses: they are judicial decisions like any other.

36. A final point on judicial methodology: in its Judgment the Court has accepted certain of the preliminary objections, and rejected others. This is not without precedent, as shown by the different treatment that was accorded in the *Mavrommatis* case to the preliminary objections as they related to the Jaffa and the Palestine Concessions. The Court may properly determine that it has jurisdiction in respect of certain claims but not in respect of others. (This approach to settling one's own jurisdiction is, incidentally, very familiar to human rights tribunals, which often are faced with claims of violations of a variety of treaty provisions, but decide that, for jurisdictional reasons, the applicant may only proceed to the merits in respect of one or more of them.) Selection of grounds of claim that may proceed to the merits is a proper exercise of the *compétence de la compétence*.

* * *

37. It is these methodological considerations that have fashioned my approach to the substantive consideration of Articles I, IV and X of the 1955 Treaty in the light of the United States preliminary objection. It is necessary to decide definitively whether any of them afford a basis of jurisdiction; and the legal threshold in this regard is exactly as it would be with any other decision.

question au fond. Mais le phénomène est inhérent à la nature de la procédure préliminaire concernant la compétence de la Cour. Ce qui relève de la procédure au fond — et qui demeure intact, sans la moindre altération quand on aborde ainsi la question juridictionnelle —, c'est d'établir ce que sont exactement les faits et de dire, une fois qu'ils sont établis de façon définitive, s'ils confirment une violation de l'article X, par exemple; et, si tel est le cas, si ladite violation peut déclencher un moyen de défense qui serait défini à l'article XX ou ailleurs. Bref, c'est au stade du fond que l'on voit «si vraiment ces obligations ont été violées» (*Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 23).

35. Il ressort clairement de la jurisprudence de la Cour permanente et de celle de la Cour internationale de Justice qu'il n'y a pas de règle exigeant d'interpréter les clauses compromissoires en un sens restrictif. Mais il n'existe pas non plus de preuve que la pratique des deux Cours en matière juridictionnelle permette vraiment de conclure à une présomption sur ce plan juridictionnel en faveur du demandeur. (Je ne me réfère pas dans les présentes observations aux normes juridictionnelles applicables à l'établissement de la compétence voulue pour ordonner des mesures conservatoires.) La Cour n'a pas de politique judiciaire particulière l'incitant au libéralisme ou au contraire au rigorisme quand elle apprécie la portée d'une clause compromissoire: il s'agit de rendre une décision judiciaire au même titre que n'importe quelle autre décision judiciaire.

36. Un dernier point de méthodologie judiciaire: dans son arrêt, la Cour a retenu certaines des exceptions préliminaires et elle en a rejeté d'autres. Le fait n'est pas sans précédent puisque, par exemple, dans l'affaire *Mavrommatis*, elle a traité différemment les exceptions concernant les concessions de Jaffa et celles qui avaient trait aux concessions de Palestine. La Cour peut parfaitement établir qu'elle est compétente en ce qui concerne certaines réclamations mais qu'elle n'a pas compétence en ce qui concerne d'autres demandes. (C'est là une approche que, soit dit en passant, les juridictions appelées à se prononcer sur des litiges relatifs aux droits de l'homme connaissent bien quand elles ont à établir leur propre compétence: elles sont souvent saisies de demandes faisant état de la violation d'une série de dispositions conventionnelles mais décident que, pour des raisons juridictionnelles, le demandeur ne peut accéder à l'examen au fond qu'en ce qui concerne une ou plusieurs d'entre elles.) Choisir les causes d'une réclamation qu'il y a lieu d'examiner au fond, c'est exercer comme il convient la compétence de la compétence.

* * *

37. Ce sont ces considérations méthodologiques qui m'ont conduite à aborder comme je l'ai fait l'examen au fond des articles premier, IV et X du traité de 1955 qu'il faut mener sous l'angle de l'exception préliminaire soulevée par les Etats-Unis. Il convient de décider une fois pour toutes si l'une quelconque de ces dispositions confère à la Cour un titre de compétence; le seuil juridique à franchir à cet égard est exactement ce qu'il serait pour toute autre décision.

38. The Court was informed by Iran that the destroyed platforms were in active commercial use, save for Platform 7 in the Reshadat complex and the control room at the Salman complex, which were undergoing repairs. The United States has told the Court that the platforms were being used for hostile military purposes. The question to be resolved is whether, even taking *pro tem* Iran's version of the facts, their destruction could violate Articles I, IV (1) or X (1).

39. I am essentially in agreement with what the Court has to say on the application of Articles I and IV (1) of the 1955 Treaty to the facts as claimed by Iran. In particular, I agree that the use of force is not *per se* "outside of" the 1955 Treaty: the issue rather is whether the use of force in issue could in principle cause a violation of the Treaty. I equally agree that neither Article I nor Article IV (1) provides that potentiality. My reasons regarding Article I are essentially those offered by the Court. My reasons regarding Article IV (1) are to an extent different. I believe that Article IV (1) clearly refers to the obligations of the United States to Iranian nationals, their property and their enterprises, within the territory of the United States; and vice versa. This follows from the stated duty not to impair "their legally acquired rights" — the language of foreign investment protection. It follows equally from reading Article IV (1) together with the clauses that follow. I further believe that the key terms "fair and equitable treatment to nationals and companies" and "unreasonable and discriminatory measures" are legal terms of art well known in the field of overseas investment protection, which is what is there addressed. And the well-known meaning given to these terms simply has no common point of reference with the facts as claimed by Iran.

40. The Court has founded its jurisdiction on Article X (1) which provides that "Between the territories of the two High Contracting Parties there shall be freedom of commerce and navigation". In the *Oscar Chinn* case *(Judgment, 1934, P.C.I.J., Series A/B, No. 63)*, as in the present case, the Permanent Court noted that freedom of navigation and freedom of commerce were indeed separate concepts but, in the context of the rights under examination in that case, did not need separate examination. Although — as the Court has observed in paragraph 38 of its Judgment — no claim has been made by Iran relating to freedom of navigation, here too the freedom of commerce provided for in Article X (1) still has to be read in context. Freedom of commerce in its general sense is exactly what is buttressed by the provisions of Articles VIII and IX. Read both against

38. D'après les informations communiquées à la Cour par l'Iran, les plates-formes détruites faisaient l'objet d'une exploitation commerciale active, sauf la plate-forme 7 du complexe de Reshadat et la salle de contrôle du complexe de Salman où des travaux de réparation étaient en cours. Les Etats-Unis ont quant à eux dit à la Cour que les plates-formes étaient exploitées à des fins militaires hostiles. La question à résoudre est de savoir si, même quand on retient provisoirement la version iranienne des faits, la destruction des plates-formes peut être une violation de l'article premier, du paragraphe 1 de l'article IV ou du paragraphe 1 de l'article X.

39. Pour l'essentiel, je souscris à ce que la Cour dit de l'application aux faits tels que l'Iran les invoque de l'article premier et du paragraphe 1 de l'article IV du traité de 1955. En particulier, je suis comme elle d'avis que l'emploi de la force n'est pas «exclu» en tant que tel du champ d'application du traité: le problème est plutôt de savoir si l'emploi de la force visé en l'espèce pouvait en principe entraîner une violation du traité. Je suis également d'avis que ni l'article premier ni le paragraphe 1 de l'article IV n'offre cette possibilité. En ce qui concerne l'article premier, mes raisons sont pour l'essentiel celles qu'expose la Cour. En ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article IV, mes raisons sont en revanche assez différentes. A mon sens, le paragraphe 1 de l'article IV vise très clairement les obligations incombant aux Etats-Unis à l'égard des ressortissants iraniens, de leurs biens et de leurs entreprises sur le territoire des Etats-Unis, et vice versa. Mon interprétation découle de l'obligation expressément faite aux Parties de ne pas porter atteinte à «leurs droits ... légalement acquis» — formule normalement appliquée à la protection des investissements étrangers. Et mon interprétation tient également à ce que je lis ce paragraphe 1 de l'article IV dans le contexte des dispositions qui suivent. Je pense en outre que certaines formules clés, «un traitement juste et équitable aux ressortissants et aux sociétés», «aucune mesure arbitraire ou discriminatoire», sont des expressions juridiques constamment appliquées au domaine des investissements à l'étranger, c'est-à-dire le domaine visé dans les dispositions en question. Et le sens couramment donné à ces expressions n'a tout simplement rien de commun avec l'exposé des faits que présente l'Iran.

40. La Cour a fondé sa compétence sur le paragraphe 1 de l'article X, qui dispose: «Il y aura liberté de commerce et de navigation entre les territoires des deux Hautes Parties contractantes.» Dans l'affaire *Oscar Chinn (arrêt, 1934, C.P.J.I. série A/B n° 63)*, tout comme dans la présente instance, la Cour permanente a noté que la liberté de navigation et la liberté de commerce correspondaient bien à des notions distinctes mais qu'il n'y aurait pas lieu de les examiner séparément dans le cadre des droits soumis à examen. Comme la Cour le fait observer au paragraphe 38 de son arrêt, l'Iran ne soutient pas qu'il ait été porté atteinte à sa liberté de navigation, mais il n'en faut pas moins ici également apprécier la liberté de commerce affirmée au paragraphe 1 de l'article X dans le contexte dans lequel cette disposition se situe. La liberté de commerce en

the background of these articles, and in the context of the paragraphs that follow in Article X itself, it does seem to me that the commerce there referred to is maritime commerce or — as in the *Oscar Chinn* case — commerce integral to, closely associated with, or ancillary to maritime commerce.

41. Were the phrase "freedom of commerce" in paragraph 1 of Article X to have a meaning entirely distinct from all that follows in Article X, it would surely either have been located in Articles VIII or IX, or have merited a separate article to itself. The fact that the 1955 Treaty replaced the provisional agreement of 1928 (Judgment, para. 41) does not seem to outweigh these considerations.

42. It is suggested in the Judgment (para. 46) that "the right to . . . operate businesses" is covered by treaties dealing with trade and commerce. But any such right is a right given to the nationals of the one party in the territory of the other. Treaties of trade and commerce do not provide that party A will allow party B to operate businesses in B's own territory. Such a provision would be strange indeed.

43. These points apart, there is also the question as to whether petroleum production platforms (whether engaged in actual production at the relevant moments or not) are "commerce" within the terms of Article X (1). The Court has persuasively shown in paragraph 45 of the Judgment that "commerce" is generally understood as going beyond purchase and sale and including a multitude of activities ancillary thereto. It is equally true that petroleum is an important commercial export from Iran to the United States. But yet a further step is required to show that commerce is generally understood to include *the means of production* of that which may, much later in the chain, form the subject matter of international commerce.

44. No authority is offered by the Court for that "step too far".

45. The quotation from the Judgment of the Permanent Court of International Justice in the *Oscar Chinn* case (*Judgment, 1934, P.C.I.J., Series A/B, No. 63*, p. 84) cited in the Court's present Judgment (para. 48) should not be taken out of its context. In this case the Court was called upon to decide if, by virtue of the impact of certain Belgian actions upon Mr. Oscar Chinn, a British river transporter in the Congo, Belgium had violated its obligations towards the United Kingdom under the Convention of Saint-Germain-en-Laye of 1919. Article 1 of that Convention annexed Article 1 of the General Act of Berlin of 26 February 1885 according to which "the trade of all nations shall enjoy complete freedom". And Article 5 of the Convention of Saint-Germain-en-Laye provided that the navigation of the Niger and lakes within the specified

un sens général est exactement ce qu'étaient les dispositions des articles VIII et IX. Dans le contexte de ces articles-là et dans celui des paragraphes qui suivent dans l'article X lui-même, il me paraît que le commerce visé ici est le commerce maritime ou, comme dans l'affaire *Oscar Chinn*, le commerce intrinsèquement lié, étroitement associé, au commerce maritime ou tout commerce accessoire du commerce maritime.

41. Si l'expression «liberté de commerce» qui figure au paragraphe 1 de l'article X était entendue en un sens totalement distinct de tout ce qui suit dans l'article X lui-même, elle aurait certainement été formulée à l'article VIII ou à l'article IX, ou bien elle aurait à elle seule fait l'objet d'un article séparé. Le fait que le traité de 1955 ait remplacé l'accord provisoire de 1928 (arrêt, par. 41) ne me paraît pas avoir plus de poids que ces considérations-là.

42. L'arrêt laisse entendre (par. 46) que les traités portant sur des questions commerciales couvrent «le droit ... d'exploiter des entreprises». Mais tout droit de ce type est un droit conféré par les ressortissants de l'une des parties sur le territoire de l'autre. Les traités relatifs aux échanges et au commerce ne disent pas que la partie A autorisera la partie B à exploiter des entreprises sur le propre territoire de cette partie B. Ce serait là une disposition fort étrange.

43. A côté de ces différents points, il se pose aussi la question de savoir si des plates-formes de production pétrolière (qu'elles soient ou non effectivement affectées à une activité de production aux moments pertinents) font du «commerce» au sens du paragraphe 1 de l'article X. La Cour montre de façon convaincante au paragraphe 45 de son arrêt que le mot «commerce», suivant l'interprétation habituelle, ne se limite pas aux seules activités d'achat et de vente et désigne toute une gamme d'activités accessoires liées au commerce. Il est également vrai que le pétrole fait l'objet d'exportations commerciales importantes de l'Iran vers les Etats-Unis. Mais il faut encore franchir un pas supplémentaire pour montrer que le commerce s'entend généralement aussi des *moyens de production* du produit qui peut, à un stade beaucoup plus lointain de la chaîne, être objet même de commerce international.

44. Or, la Cour n'autorise nullement à franchir encore ce qui serait un «pas de trop».

45. La citation tirée de l'arrêt rendu par la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire *Oscar Chinn* (*arrêt, 1934, C.P.J.I. série A/B n° 63*, p. 84) que la Cour retient dans son arrêt en l'espèce (par. 48) ne doit pas être considérée hors contexte. La Cour permanente avait à décider si, sous l'effet de certaines actions belges visant M. Oscar Chinn, transporteur britannique sur le fleuve Congo, la Belgique avait violé les obligations lui incombant à l'égard du Royaume-Uni au titre de la convention de Saint-Germain-en-Laye de 1919. L'article premier de la convention de Saint-Germain incorporait l'article premier de l'acte général de Berlin du 26 février 1885 aux termes duquel «le commerce de toutes les nations jouira d'une complète liberté». Et l'article 5 de la convention de Saint-Germain-en-Laye disposait que la navigation sur le Niger et

territories "shall be entirely free for merchant vessels and for the transport of goods and passengers". Further, craft of every kind belonging to the signatory Powers "shall be treated in all respects on a footing of perfect equality".

46. The Court found that, in the Saint-Germain régime, fluvial transport was a branch of commerce and that freedom of commerce ("commercial freedom") was expressly contemplated (*Oscar Chinn, Judgment, 1934, P.C.I.J., Series A/B, No. 63*, pp. 81 and 83). It was but a short step for the Permanent Court to find that freedom of trade guaranteed the right to engage in any commercial activity, including "industry, and in particular the transport business" (*ibid.*, p. 84).

47. The fluvial transportation industry was an integral part of the trade envisaged under Article 5 of the Saint-Germain Convention in a way that oil production is not an integral part of what was envisaged under Article X of the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights between Iran and the United States. Moreover, the aggrieved party was a foreigner, complaining about the actions of the host State. The *Oscar Chinn* case cannot, in my view, be relied on as authority for the proposition that the legality of the destruction of oil platforms falls to be decided by reference to the treaty obligation of freedom of commerce.

48. Nor is the situation saved, in my view, by the contention that "freedom of commerce", even if not "commerce" itself, covers that which is produced and which may perhaps at a later stage be exported, perhaps to the United States (cf. the present Judgment, para. 50).

49. Were the standard required for deciding any of the above matters mere "reasonable connection" or "provisional conclusion", then I concede that this test might well be met. But, for the reasons I have elaborated above, the Court must have available to it substantive reason to support a definitive finding.

50. Iran emphasized in its pleadings to the Court that the oil produced in the Reshadat field passed through a central platform within the complex, in order to be passed by pipeline to the storage and loading facilities at Lavan Island. It was also contended that it was from platform A on the Nasr complex that oil was transported by pipeline to the loading, storage and export facilities at Sirri Island. If that is so (and these assertions of fact are not conceded by the United States and until the merits cannot be adjudicated), then those particular platforms may be regarded as integral to the transport of oil to tanker loading points (and not just its production). Iran informed the Court that the United States attacks were directed at the Reshadat central platform and the Nasr complex A platform. Accordingly, their destruction might occasion a violation of

les lacs situés sur certains territoires «sera ... entièrement libre aussi bien pour les navires de commerce que pour le transport des marchandises et des voyageurs.» En outre, les bateaux de toute nature appartenant aux ressortissants des puissances signataires «seront traités, sous tous les rapports, sur un pied d'une parfaite égalité.»

46. La Cour permanente a constaté que, dans le cadre du régime établi par la convention de Saint-Germain, l'industrie des transports fluviaux rentrait dans l'activité commerciale et que la liberté de commerce (la «liberté commerciale») était envisagée expressément (*Oscar Chinn, arrêt, 1934, C.P.J.I. série A/B n° 63*, p. 81 et 83). La Cour permanente n'avait donc plus qu'à franchir un pas très bref pour constater que la liberté du commerce garantissait le droit de se livrer à toute activité commerciale, et que celle-ci pouvait s'appliquer à «l'industrie et notamment à l'industrie des transports» (*ibid.*, p. 84).

47. L'industrie des transports fluviaux faisait partie intégrante du commerce tel que celui-ci était envisagé à l'article 5 de la convention de Saint-Germain, mais la production de pétrole ne fait pas sur le même mode partie intégrante de ce qui a été envisagé à l'article X du traité d'amitié, de commerce et des droits consulaires conclu en 1955 entre l'Iran et les Etats-Unis. En outre, la partie lésée de l'époque était un étranger qui faisait grief de son comportement à l'Etat hôte. L'affaire *Oscar Chinn* ne peut pas à mon avis autoriser à soutenir qu'il faut apprécier la légalité de la destruction des plates-formes pétrolières par rapport à l'obligation conventionnelle d'assurer la liberté de commerce.

48. Et l'on ne sauve pas non plus la situation, à mon sens, en soutenant que la «liberté de commerce», même si elle ne correspond pas au «commerce» lui-même, s'étend à tout ce qui est produit et qui peut ultérieurement peut-être être exporté et être exporté peut-être aux Etats-Unis (voir présent arrêt, par. 50).

49. Si, pour se prononcer sur l'un quelconque des points ci-dessus, il était possible de se contenter d'établir un «lien raisonnable» ou une «conclusion provisoire», j'admets que le critère est peut-être dûment respecté. Mais, pour les motifs que j'ai développés plus haut, la Cour doit pouvoir s'appuyer sur une solide raison de fond à même d'étayer une conclusion de caractère définitif.

50. Dans ses pièces écrites, l'Iran a fait valoir que le pétrole extrait du gisement de Reshadat passait par une plate-forme centrale du complexe pour être acheminé par oléoduc jusqu'aux installations d'emmagasinage et de chargement de l'île de Lavan. L'Iran dit aussi que c'est à partir de la plate-forme A du complexe de Nasr que le pétrole était transporté par oléoduc aux installations de chargement, d'emmagasinage et d'exportation de l'île de Sirri. Si tel est le cas (et les Etats-Unis ne reconnaissent pas les faits ainsi exposés, lesquels ne peuvent pas être établis dans un sens ou un autre avant le stade du fond), les plates-formes en question peuvent alors être considérées comme faisant partie intégrante du transport du pétrole jusqu'aux points de chargement sur pétroliers (et comme ne relevant pas uniquement de la production pétrolière). L'Iran a fait savoir à la

Article X (1). That transportation (or "carriage of goods") is an essential part of commerce is well recognized in the leading textbooks on the subject, as well as in the citations relied on by the Court in paragraphs 45 and 46 of its Judgment.

51. It is on these very limited grounds that I have voted in favour of the Court's *dispositif* in this case. They provide a sufficiently substantive ground for the existence under Article XX1 (2) of a dispute between Iran and the United States concerning the application and interpretation of Article X (1) of the 1955 Treaty, as it bears on the destruction of the Reshadat and Nasr complex. I do not believe the Court has any jurisdiction over the destruction of the Salman complex, where no comparable allegations of fact were made as to the transportational function of the installations destroyed.

52. It will be for the United States, upon the merits, to challenge Iran's allegations of fact as to the technical, operational character of the particular installations destroyed and to seek to make good its own claims that they were being put to military use. The United States will also be able to adduce all defences open to it.

(Signed) Rosalyn HIGGINS.

Cour que les attaques des Etats-Unis visaient la plate-forme centrale de Reshadat et la plate-forme A du complexe de Nasr. Par conséquent, la destruction de ces plates-formes pourrait entraîner violation du paragraphe 1 de l'article X. Les manuels qui font autorité disent clairement que le transport (c'est-à-dire le «transport de marchandises») est un aspect fondamental du commerce et c'est ce qui ressort également des citations que la Cour retient aux paragraphes 45 et 46 de son arrêt.

51. C'est pour ces raisons très étroites que j'ai voté pour le dispositif de la Cour en l'espèce. Ces motifs étayent suffisamment l'existence, au titre du paragraphe 2 de l'article XXI, d'un différend entre l'Iran et les Etats-Unis concernant l'application et l'interprétation du paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 car le différend met alors en cause la destruction du complexe de Reshadat et de Nasr. Je ne crois pas que la Cour soit compétente en ce qui concerne la destruction du complexe de Salman, au sujet de laquelle il n'a pas été formulé d'allégations de fait comparables en ce qui concerne le rôle de moyen de transport qu'auraient joué les installations détruites.

52. Il appartiendra aux Etats-Unis, au stade du fond, de contester les allégations de fait formulées par l'Iran quant au caractère proprement technique des installations détruites et de tenter de prouver que ces installations, comme ils le soutiennent, étaient exploitées à des fins mili taires. Les Etats-Unis pourront aussi faire valoir tous les moyens dont ils disposent.

(Signé) Rosalyn HIGGINS.

SEPARATE OPINION OF JUDGE PARRA-ARANGUREN

1. Notwithstanding my agreement with the operative paragraphs of the Judgment I consider it necessary to explain that, in my opinion, the Court also has jurisdiction to entertain the claims made by Iran under Article IV, paragraph 1, of the Treaty of 1955, which provides:

> "Each High Contracting Party shall at all times accord fair and equitable treatment to nationals and companies of the other High Contracting Party, and to their property and enterprises; shall refrain from applying unreasonable or discriminatory measures that would impair their legally acquired rights and interests; and shall assure that their lawful contractual rights are afforded effective means of enforcement, in conformity with the applicable laws."

2. Paragraph 36 of the Judgment, after reproducing the contents of the three sentences of Article IV, paragraph 1, of the Treaty of 1955, denies the jurisdiction of the Court in the following terms:

> "The whole of these provisions is aimed at the way in which the natural persons and legal entities in question are, in the exercise of their private or professional activities, to be treated by the State concerned. In other words, these detailed provisions concern the treatment by each party of the nationals and companies of the other party, as well as their property and enterprises. Such provisions do not cover the actions carried out in this case by the United States *against Iran*. Article IV, paragraph 1, thus does not lay down any norms applicable to this particular case. This Article cannot therefore form the basis of the Court's jurisdiction." (Emphasis added.)

3. The actions carried out by the United States in this case were directed against the offshore oil platforms belonging to the National Iranian Oil Company, not against Iran, as stated in paragraph 36 of the Judgment; and the National Iranian Oil Company is a juridical person different from Iran, even though Iran may own all of its shares. Consequently, as an Iranian corporation, the National Iranian Oil Company is covered by Article IV, paragraph 1, of the Treaty of 1955, and shall be accorded "fair and equitable treatment", and also protected against the application of "unreasonable or discriminatory measures" that would impair its legally acquired rights and interests. Therefore, in my opinion, the Court has jurisdiction to entertain the claims made by Iran under said

OPINION INDIVIDUELLE DE M. PARRA-ARANGUREN

[Traduction]

1. Bien que je souscrive au dispositif de l'arrêt, j'estime nécessaire d'expliquer pourquoi, à mon avis, la Cour est également compétente pour connaître des demandes de l'Iran formulées au titre de l'article IV, paragraphe 1, du traité de 1955, ainsi libellé:

> «Chacune des Hautes Parties contractantes accordera en tout temps un traitement juste et équitable aux ressortissants et aux sociétés de l'autre Haute Partie contractante, ainsi qu'à leurs biens et à leurs entreprises; elle ne prendra aucune mesure arbitraire ou discriminatoire pouvant porter atteinte à leurs droits ou à leurs intérêts légalement acquis et, en conformité des lois applicables en la matière, elle assurera des voies d'exécution efficaces à leurs droits contractuels légitimement nés.»

2. Après avoir rappelé la teneur des trois phrases de l'article IV, paragraphe 1, du traité de 1955, au paragraphe 36 de son arrêt, la Cour se déclare incompétente, dans les termes suivants:

> «L'ensemble de ces dispositions vise la manière dont les personnes physiques et morales en cause doivent, dans l'exercice de leurs activités privées ou professionnelles, être traitées par l'Etat concerné. En d'autres termes, ces dispositions détaillées ont pour objet le traitement par chacune des parties des ressortissants et sociétés de l'autre partie ainsi que de leurs biens et entreprises. De telles dispositions ne couvrent pas les actions menées en l'espèce par les Etats-Unis *contre l'Iran*. Le paragraphe 1 de l'article IV ne pose donc pas de normes applicables au cas particulier. Cet article ne saurait dès lors fonder la compétence de la Cour.» (Les italiques sont de moi.)

3. Les actions menées par les Etats-Unis en l'espèce étaient dirigées contre des plates-formes pétrolières en mer appartenant à la compagnie nationale iranienne des pétroles, et non contre l'Iran, comme il est dit au paragraphe 36 de l'arrêt; or, la compagnie nationale iranienne des pétroles est une personne juridique distincte de l'Iran, même si l'Iran en était l'actionnaire unique. En conséquence, en tant qu'entreprise iranienne, la compagnie nationale iranienne des pétroles est visée par l'article IV, paragraphe 1, du traité de 1955 et elle doit se voir accorder «un traitement juste et équitable» et être protégée contre toute «mesure arbitraire ou discriminatoire» de nature à porter atteinte à ses droits ou intérêts légalement acquis. C'est pourquoi, à mon sens, la Cour est compétente

Article IV, paragraph 1, on the basis of Article XXI, paragraph 2, of the Treaty of 1955.

(Signed) Gonzalo PARRA-ARANGUREN.

---

pour connaître des demandes de l'Iran formulées au titre dudit article IV, paragraphe 1, sur la base de l'article XXI, paragraphe 2, du traité de 1955.

(Signé) Gonzalo PARRA-ARANGUREN.

OPINION INDIVIDUELLE DE M. RIGAUX

I. Déclaration relative au dispositif

M'étant joint à la majorité sur les deux points du dispositif, je l'ai fait sans réserve à l'égard du point 1. En ce qui concerne le point 2, je suis d'accord avec la décision de compétence qui y est incluse, tout en regrettant que le titre de compétence de la Cour y soit implicitement limité au paragraphe 1 de l'article X du traité d'amitié.

II. Observations relatives à la motivation

En ce qui concerne la partie de la motivation relative à l'article premier, je puis me rallier au contenu des paragraphes 27 et 28 et du paragraphe 31. Il n'en va pas de même pour les paragraphes 29 et 30 qui affaiblissent la motivation bien loin de la renforcer. S'il est conforme à la jurisprudence de la Cour de faire état des travaux préparatoires d'un instrument international pour en éclairer les termes quand ceux-ci paraissent ambigus, la même portée ne saurait être reconnue à l'absence de toute indication pertinente dans les documents produits par les Parties. Pareil silence ne saurait être invoqué en faveur d'une interprétation plutôt que de l'interprétation contraire. Il s'agit en réalité d'une non-interprétation. Que les documents produits ne procurent aucune indication utile n'est pas étonnant: il est rare non seulement que les parties contractantes — qu'il s'agisse d'un traité international ou d'un contrat de droit privé — prennent le soin de se mettre d'accord sur l'interprétation des clauses qui auraient eu le plus besoin d'être élucidées, mais même que chacune d'elles ait donné un sens plutôt qu'un autre à une disposition qui peut recevoir plusieurs interprétations. Ce n'est qu'au moment où la règle doit être appliquée que la question d'interprétation sera soulevée à l'occasion d'un litige particulier. C'est pour ces raisons que l'interprétation donnée par la Cour à l'article premier du traité d'amitié me paraît affaiblie par le paragraphe 29 qui contient des considérations étrangères aux méthodes d'interprétation prévues par la convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969. Les «documents» invoqués par les Parties ne relèvent pas de la catégorie des «travaux préparatoires», ils ne fournissent aucune indication sur les circonstances dans lesquelles l'instrument a été rédigé et adopté. Il est permis de se référer sur ce point à l'arrêt du 15 février 1995 en l'affaire de *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn* (*C.I.J. Recueil 1995*, p. 5, spécialement les paragraphes 41-42, p. 21-23). Voir aussi l'analyse très éclairante du Vice-Pré-

SEPARATE OPINION OF JUDGE RIGAUX

[Translation]

I. Declaration Relating to the Operative Part

I voted with the majority on the two points in the operative part and I did so without reservation as regards point 1. As far as point 2 is concerned, I agree with the decision on jurisdiction therein, but regret that it implicitly limits the jurisdiction of the Court to paragraph 1 of Article X of the Amity Treaty.

II. Observations Relating to the Grounds

As regards the part of the grounds relating to Article I, I am able to support the content of paragraphs 27 and 28 and of paragraph 31. The same cannot be said for paragraphs 29 and 30 which undermine the grounds rather than reinforce them. Although to have regard to the *travaux préparatoires* of an international instrument in order to shed light on its wording if it seems ambiguous is in accordance with the case-law of the Court, the same cannot be said of the absence of any relevant indication in the documents produced by the Parties. That silence may not be invoked in favour of one interpretation rather than the opposite interpretation. We are dealing here in reality with a failure to interpret. It is not surprising that the documents produced do not offer any useful information: it is rare not only for contracting parties — whether they be to an international treaty or to a contract in private law — to take the trouble to agree on the interpretation of the clauses which would have most needed clarification, but even for each of the Parties to have interpreted a provision one way rather than another when that provision may be interpreted in several ways. It is only when the rule is to be applied that the question of interpretation is raised on the occasion of a specific dispute. It is for those reasons that the interpretation given by the Court to Article I of the Amity Treaty appears to me to be weakened by paragraph 29 which contains considerations not referred to in the methods of interpretation provided by the Vienna Convention on the Law of Treaties of 23 May 1969. The "documents" invoked by the Parties do not come under the category of *"travaux préparatoires"*, they provide no information as to the circumstances in which the instrument was drafted and adopted. Reference should be made on this point to the Judgment of 15 February 1995 in the case concerning *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain* (*I.C.J. Reports 1995*, p. 5, especially paras. 41-42, pp. 21-23). See also the enlightening analysis

sident Schwebel dans son opinion dissidente, pages 28 à 32. Dans cette affaire comme dans l'affaire du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)* (voir *arrêt, C.I.J. Recueil 1994*, p. 5, spécialement le paragraphe 55, p. 27-28), les documents produits par les parties portaient sur leurs négociations et les hésitations ou les repentirs qui avaient accompagné l'adoption du texte. Quelle que soit la valeur interprétative reconnue à de tels documents, elle est sans commune mesure avec celle de documents internes dans un des Etats entre lesquels le traité a été conclu et, à plus forte raison, contenant une interprétation unilatérale relative à un traité similaire conclu avec un autre Etat. Si la Cour estimait devoir sur ce point rencontrer l'argumentation des Parties, elle aurait dû refuser toute pertinence à des documents ne soutenant aucune des deux interprétations, objet du différend entre les Parties.

Le paragraphe 30 suscite des objections de nature différente. Il n'est guère adéquat de tirer des conclusions d'une absence de pratique pour donner à un traité une interprétation plutôt qu'une autre. La pratique aurait été pertinente si elle avait démontré que les Parties, ou l'une d'elles, avaient donné à l'article premier l'interprétation retenue par la Cour ou, à tout le moins, avaient, serait-ce implicitement, écarté l'interprétation contraire. Les sources citées à l'appui de l'absence de pratique ne sont pas non plus très convaincantes. Dans l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, le traité d'amitié de 1955 ne jouait qu'un rôle subsidiaire et le fait que la partie demanderesse ne se soit pas prévalue de l'article premier de ce traité en l'affaire de l'*Incident aérien du 3 juillet 1988 (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)* ne saurait la priver du droit de l'invoquer pour la première fois en la présente espèce. En outre, dans cette affaire le traité d'amitié n'était pas le seul ni même le principal titre avancé pour justifier la compétence de la Cour, bien plus il avait été invoqué pour la première fois dans le mémoire de la partie requérante (24 juillet 1990, p. 179-184). Dans sa réponse à l'objection soulevée à cet égard par la partie américaine (exceptions préliminaires soulevées par les Etats-Unis d'Amérique, p. 109-117), l'Iran écrit qu'il s'agit d'un «titre supplémentaire de compétence» (observations et conclusions sur les exceptions préliminaires, présentées par la République islamique d'Iran, vol. I, p. 214, par. 6.31).

Sans préjudice des réflexions plus générales qui seront proposées dans la troisième partie de cette opinion, la motivation relative à l'interprétation du paragraphe 1 de l'article IV ne paraît pas soutenir de manière adéquate l'exclusion implicitement portée par le point 2 du dispositif et dont j'estime devoir me dissocier. En effet, ce qui est présenté comme une motivation de l'interprétation donnée par la Cour est une pure répétition en d'autres mots du contenu de la disposition. Il est difficile d'y reconnaître la valeur d'une véritable motivation. Force est de respectueusement se dissocier de pareille méthode d'interprétation et de la conclusion que contient la dernière phrase du paragraphe 36.

given by Vice-President Schwebel in his dissenting opinion, pages 28 to 32. In that case, as in the case concerning the *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* (see *Judgment, I.C.J. Reports 1994*, p. 5, especially para. 55, pp. 27-28), the documents produced by the Parties related to their negotiations and the hesitations or the second thoughts which had occurred when the text was adopted. Whatever the interpretative value placed on such documents, it is altogether different from that of internal documents produced in one of the States between which the Treaty was concluded and that is all the more so since it contains a unilateral interpretation relating to a similar treaty concluded with another State. If the Court considered that, on this point, it should uphold the reasoning of the Parties, it should have refused to see any relevance in documents which did not support either of the two interpretations which form the subject-matter of the dispute between the Parties.

Paragraph 30 gives rise to objections of a different nature. It is hardly appropriate to draw conclusions from the absence of a practice in order to confer one interpretation rather than another on a treaty. The practice would have been relevant if it had shown that the Parties or one of them had interpreted Article I the same way as the Court had or, at the very least, had, if only implicitly, discarded the opposite interpretation. The cases cited in support of the absence of any practice are not very convincing. In the case of the *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, the 1955 Amity Treaty only played a subsidiary role and the fact that the Applicant did not rely on Article I of that Treaty in the case of the *Aerial Incident of 3 July 1988 (Islamic Republic of Iran* v. *United States of America)* does not deprive it of the right to invoke it for the first time in the present case. Moreover, in that earlier case the Amity Treaty was not the only or even the principal ground put forward to justify the Court's jurisdiction; and furthermore it was invoked for the first time in the Applicant's Memorial (24 July 1990, pp. 179-184). In its reply to the objection raised in that regard by the United States (Preliminary Objections raised by the United States of America, pp. 109-117), Iran stated that it was "a supplementary basis of jurisdiction" (Observations and Submissions on the Preliminary Objections, submitted by the Islamic Republic of Iran, Vol. I, p. 214, para. 6.31).

Without prejudice to the more general considerations which I shall put forward in the third part of this opinion, the reasons relating to the interpretation of paragraph 1 of Article IV do not appear to support adequately the exclusion implicitly conveyed by point 2 of the operative part and from which I consider that I must dissociate myself. In reality, it is merely a repetition, using different wording, of the content of the provision which is presented as the reasons for the interpretation given by the Court. It is difficult to consider it as having the value of real reasoning. I am therefore respectfully obliged to dissociate myself from such a method of interpretation and from the conclusion set out in the last sentence of paragraph 36.

III. Considérations générales sur la méthode de raisonnement suivie par la Cour

L'exception préliminaire soulevée dans la présente affaire aurait pu être l'occasion pour la Cour de mieux préciser la nature et l'étendue des devoirs qu'elle s'est à elle-même fixés par la modification apportée en 1972 à son Règlement de procédure, tels qu'ils résultent aujourd'hui de l'article 79 de cet instrument.

Les trois branches de l'alternative ouverte par l'article 79, paragraphe 7, du Règlement de la Cour n'ont pas le même poids. La modification apportée par la Cour à son Règlement en 1972 tendait à conférer à la décision déclarant que l'exception n'était pas exclusivement préliminaire une portée subsidiaire. Quand elle est saisie d'une exception préliminaire la Cour s'est à elle-même fixé une priorité, choisir entre l'admission ou le rejet de l'exception. Si l'exception porte sur la compétence même de la Cour, les raisons de ne pas différer la décision sont encore plus contraignantes: en admettant que l'exception n'est pas exclusivement préliminaire, la Cour condamne un Etat à se défendre au fond alors qu'elle entretient un doute sur sa propre compétence et finira peut-être par se déclarer incompétente. L'économie de moyens qui a été l'objectif de la réforme de 1972 a deux aspects complémentaires, prévenir un débat au fond avant que la Cour n'ait pu se prononcer sur sa compétence, mais éviter aussi que les parties ne plaident deux fois la question de compétence. Par le rejet de l'exception préliminaire la Cour s'est déclarée compétente et elle ne saurait plus revenir sur l'autorité qui s'attache à la chose ainsi jugée. Toutefois, la décision sur la compétence ne devrait contenir aucun préjugé de nature à orienter dans une direction ou dans une autre la solution du litige au fond. La décision, exceptionnelle, qui consiste en réalité à joindre l'exception au fond doit être réservée aux cas dans lesquels la Cour ne saurait vider l'exception sans s'engager elle-même sur le fond.

Pour que l'exception soit exclusivement préliminaire il faut que la Cour puisse l'admettre ou la rejeter sans émettre aucune opinion quant à l'issue du litige au fond. C'est pourquoi la jurisprudence de la Cour relative aux affaires où elle s'est prononcée sur la compétence d'une autre juridiction est particulièrement pertinente pour la décision qui lui incombe sur une exception préliminaire d'incompétence: même si c'est pour des motifs différents elle doit, dans un cas comme dans l'autre, s'abstenir de s'immiscer dans un jugement sur le fond, qu'un tel jugement soit dès l'abord soustrait à sa compétence ou qu'il soit seulement prématuré.

L'admission de l'exception d'incompétence est aisée à prononcer quand elle consiste à dénier l'existence d'une clause attributive de juridiction, à soutenir que l'accord interétatique où elle est contenue a cessé d'être en vigueur, que l'une des parties a renoncé à s'en prévaloir ou que les faits litigieux se situent en dehors de la période de temps durant laquelle ladite clause est applicable. La décision est plus difficile à atteindre sans empié-

III. General Considerations on the Method of Reasoning Followed by the Court

The preliminary objection raised in the this case could have been the Court's opportunity to specify in greater detail the nature and the scope of the duties it imposed on itself when it amended its Rules of Procedure in 1972, such as those duties arise today under Article 79 of the Rules of Court.

The three limbs of the choice offered by Article 79, paragraph 7, of the Rules of Court do not carry the same weight. The amendment made by the Court to its Rules in 1972 intended to confer a subsidiary scope on the decision to declare that the objection does not possess an exclusively preliminary character. The Court has set its own priority in cases when it is seised of a preliminary objection, that of choosing between upholding or rejecting the objection. If the objection relates to the very jurisdiction of the Court, the reasons not to defer the decision are all the more pressing: if it decides that the objection is not exclusively preliminary, the Court compels a State to put up a defence on the merits even though the Court has some doubt as to whether it actually has jurisdiction and may ultimately decline jurisdiction. There were two supplementary aspects to the streamlining for which the 1972 reform aimed, to prevent a debate on the merits before the Court has had the chance to make a ruling as to its jurisdiction, but also to avoid the parties having to make submissions twice on the question of jurisdiction. If it rejects the preliminary objection, the Court declares itself to have jurisdiction and it cannot come back on that decision which then has the force of *res judicata*. However, the decision on jurisdiction should not influence the resolution of the dispute on the merits at all, one way or the other. The decision, only reached in exceptional cases, which consists in reality of joining the objection to the merits must be reserved for cases in which the Court cannot decide the objection without itself taking a view on the merits.

For the objection to be exclusively preliminary, it must be possible for the Court to uphold or reject it without expressing any opinion as to the issue of the dispute on the merits. That is why the case-law of the Court relating to cases where it made a finding on the jurisdiction of another court is particularly relevant for the decision it has to take on the preliminary objection of lack of jurisdiction: even if it is for different reasons, it must, in one case as in the other, abstain from getting involved in a judgment on the merits, whether that judgment is removed from its jurisdiction at the outset or whether it would merely be premature to do so.

It is easy to decide to uphold an objection of lack of jurisdiction when that objection consists of denying the existence of a jurisdiction clause, of maintaining that the agreement made between States which contains that clause is no longer in force, that one of the parties has decided not to rely on it or that the facts in dispute occurred outside the time period during which the said clause applied. The decision is harder to reach without

ter sur le fond quand, comme c'est le cas en l'espèce, les Parties sont en désaccord sur l'étendue de la clause, c'est-à-dire sur son applicabilité à la catégorie de faits à laquelle appartiennent les faits litigieux. Saisie d'une telle exception, la Cour doit assurément interpréter la disposition conventionnelle par laquelle les Parties lui ont, de commun accord, attribué compétence. Dans l'article XXI, paragraphe 2, du traité d'amitié les mots décisifs sont «toute question d'interprétation ou d'application» du présent traité. Pour qu'elle puisse se prononcer sur une quelconque de ces questions («toute» question) il faut que la Cour ait compétence à cette fin. Dès lors, cette question de compétence est préalable aux questions d'interprétation ou d'application des autres dispositions du traité et, si la Cour devait définitivement vider une quelconque de cette seconde série de questions, elle excéderait l'objet actuel et le seul objet immédiat de sa compétence, la compétence de la compétence, et elle empiéterait sur le fond du différend, ce qui la contraindrait à ne pas tenir l'exception pour exclusivement préliminaire. Le problème consiste dès lors à séparer la question de compétence des questions de fond, même s'il est nécessaire, pour répondre à la première, de s'avancer un tant soit peu dans l'interprétation des autres dispositions du traité d'amitié, notamment de celles qui ont été invoquées par la Partie requérante. En effet, quand l'exception préliminaire consiste à dénier que les griefs de cette Partie entrent dans les prévisions des articles du traité pris pour fondement de l'action (en l'occurrence les articles I, IV, paragraphe 1, et X, paragraphe 1), force est de vérifier s'il existe entre ces articles ou l'un d'eux et les demandes un lien suffisant pour qu'il existe entre les Parties un différend quant à «une» question d'interprétation ou d'application du traité. Plutôt que de décider que le critère à retenir est celui d'un «lien raisonnable», terminologie étrangère à la jurisprudence de la Cour, il faut s'interroger sur la notion de question. Qu'est-ce qu'une «question d'interprétation ou d'application» d'un ou de plusieurs articles du traité? Face à une exception préliminaire d'incompétence, la Cour doit exercer son devoir d'interpréter l'article XXI, paragraphe 1, sur ce point. Il convient, en d'autres termes, de décider s'il se pose une question d'interprétation ou d'application du traité d'amitié sans se prononcer prématurément sur le fond d'une telle question. Pour décider s'il y a question il faut inévitablement soumettre à un examen préalable les dispositions du traité dont l'interprétation ou l'application fait l'objet du différend entre les Parties. Certes, si les demandes n'ont aucun lien avec l'une des dispositions du traité il est aisé de conclure à l'inexistence d'une question d'interprétation ou d'application et d'accueillir l'exception d'incompétence. A l'inverse, il ne saurait suffire que les Parties soient en désaccord sur l'interprétation du traité pour que la Cour doive se déclarer compétente. On peut appliquer par analogie ce que les deux Cours ont affirmé à maintes reprises à propos d'un différend: il est possible de dégager une notion objective d'une question aussi bien que d'un différend. Plus exactement, il n'y a de question que s'il y a un différend, si les points d'interprétation ou d'application du traité ont donné lieu à des positions contrastées, suffisamment

getting involved in the merits when, as is the case here, the Parties do not agree as to the scope of the clause, that is to say as to whether it applies to the category of facts in which the facts in dispute here may be classified. Seised of such an objection, the Court must undoubtedly interpret the treaty provision by which the Parties, by common accord, conferred jurisdiction upon it. In Article XXI, paragraph 2, of the Amity Treaty the decisive words are "any question of interpretation or application" of the present Treaty. In order for it to be able to make a ruling on any of these questions ("any" question), the Court must have jurisdiction to do so. Therefore, the question of jurisdiction is preliminary to any questions of interpretation or application of the other provisions of the Treaty and if the Court were to rule definitively on any of that second series of questions, it would be exceeding the actual subject and the only subject which is immediately within its jurisdiction, the *compétence de la compétence*, and it would be encroaching upon the merits of the dispute, which would compel it not to find that the objection was exclusively preliminary. The problem therefore consists of separating the question of jurisdiction from the questions on the merits, even if it is necessary in order to reply to the first question to embark to a certain extent on the interpretation of the other provisions of the Amity Treaty, *inter alia* those which have been invoked by the Applicant. When a preliminary objection consists of denying that the Applicant's complaints fall within the scope of the provisions of the articles of the treaty which form the basis of the action (in this case Articles I, IV, paragraph 1, and X, paragraph 1), it is absolutely necessary to verify whether there is a sufficient connection between these articles or between one of them and the claims, for there to be a dispute between the parties as to "a" question of interpretation or application of the treaty. Rather than deciding that the relevant criterion is that of a "reasonable connection", which terminology is unknown in the case-law of the Court, we should ask ourselves what is meant by a question. What is "a question of interpretation or application" of one or several articles of a treaty? Faced with a preliminary objection of lack of jurisdiction, the Court must exercise its duty to interpret Article XXI, paragraph 1, on that point. It is necessary, in other words, to decide whether there is a question of interpretation or application of the Amity Treaty without making a premature ruling on the merits of that question. In order to decide whether there is a question, we must inevitably carry out a preliminary examination of the provisions of the treaty whose interpretation or application form the subject-matter of the dispute between the Parties. Certainly, if the claims have no connection with any of the provisions of the Treaty, it is easy to conclude that there is no question of interpretation or application and to uphold the objection of lack of jurisdiction. Conversely, it is not sufficient for the Parties to disagree as to the interpretation of the Treaty for the Court to find that it has jurisdiction. By analogy, one may apply what both Courts have asserted on many occasions in relation to a dispute: that it is possible to decide objectively what is meant by a question as well as by a dispute. More precisely, there

documentées de part et d'autre, entretenant un doute suffisant pour que la Cour soit effectivement saisie d'une question (et, en l'occurrence, de plusieurs questions) d'interprétation et d'application du traité d'amitié.

Dans la jurisprudence de la Cour et de la Cour permanente on trouve plusieurs définitions de la notion de différend. La plus ancienne remonte à l'arrêt n° 2 de la Cour permanente de Justice internationale en l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine*:

> «Un différend est un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre deux personnes.» (*C.P.J.I. série A n° 2*, p. 11.)

Dans la jurisprudence de la Cour on peut citer les solutions suivantes:

> «L'existence d'un différend international demande à être établie objectivement. Le simple fait que l'existence d'un différend est contestée ne prouve pas que ce différend n'existe pas.» (*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif du 30 mars 1950, C.I.J. Recueil 1950*, p. 74.)

Le critère objectif dégagé par la Cour dans le même avis consultatif est le suivant:

> «Il s'est donc produit une situation dans laquelle les points de vue des deux parties, quant à l'exécution ou à la non-exécution de certaines obligations découlant des traités, sont nettement opposés.» (*Ibid.*, p. 74.)

Ce dernier passage est reproduit dans l'arrêt du 11 juillet 1996 relatif à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)* (par. 29), qui cite également l'arrêt du 30 juin 1995 dans l'affaire relative au *Timor oriental (Portugal c. Australie)* (*C.I.J. Recueil 1995*, p. 99-100, par. 22).

Encore faut-il que le différend concerne l'interprétation ou l'application du traité. Tant l'avis consultatif du 30 mars 1950, qui vient d'être cité, que le récent arrêt relatif à l'affaire de l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)* distinguent soigneusement cette deuxième question de la précédente. Ainsi, aux termes du paragraphe 30 de l'arrêt du 11 juillet 1996:

> «Pour asseoir sa compétence, la Cour doit cependant s'assurer que le différend entre bien dans les prévisions de l'article IX de la convention sur le génocide.» (Comparer déjà dans le même sens l'arrêt en l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 11.)

will be a question only if there is a dispute, if the points of interpretation or application of a treaty have given rise to contrasting positions which are sufficiently documented on both sides, and raise a doubt sufficient for the Court to be effectively seised of a question (and, in the present case, of several questions) of interpretation and application of the Amity Treaty.

In the case-law of the Court and of the Permanent Court there are several definitions of what is meant by a dispute. The oldest goes back to Judgment No. 2 of the Permanent Court of International Justice in the *Mavrommatis Palestine Concessions* case:

> "A dispute is a disagreement on a point of law or fact, a conflict of legal views or of interests between two persons." (*P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 11.)

From the case-law of the Court, one may cite the following solutions:

> "Whether there exists an international dispute is a matter for objective determination. The mere denial of the existence of a dispute does not prove its non-existence." (*Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion of 30 March 1950, I.C.J. Reports 1950*, p. 74.)

The objective criterion outlined by the Court in that Advisory Opinion is the following:

> "There has thus arisen a situation in which the two sides hold clearly opposite views concerning the question of the performance or non-performance of certain treaty obligations." (*Ibid.*, p. 74.)

The latter passage is reproduced in the Judgment of 11 July 1996 in the case concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia)* (para. 29) which also cites the Judgment of 30 June 1995 in the case concerning *East Timor (Portugal* v. *Australia)* (*I.C.J. Reports 1995*, pp. 99-100, para. 22).

The dispute must also relate to the interpretation or the application of a treaty. Both the Advisory Opinion of 30 March 1950, which has just been quoted, and the recent Judgment in the case concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia)* carefully distinguish that second question from the preceding one. Therefore, according to paragraph 30 of the Judgment of 11 July 1996:

> "To found its jurisdiction, the Court must, however, still ensure that the dispute in question does indeed fall within the provisions of Article IX of the Genocide Convention." (Compare the similar finding in the Judgment in the case concerning *Mavrommatis Palestine Concessions, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 11.)

Dans l'avis consultatif du 30 mars 1950 le différend portait aussi sur le devoir de certains Etats de respecter une clause de règlement des différends ayant trait «à l'interprétation ou à l'exécution des traités» et la Cour observe ce qui suit:

> «En particulier, certaines réponses des gouvernements auxquels des manquements aux traités de paix ont été reprochés entrent dans des considérations qui mettent nettement en jeu l'interprétation de ces traités.» (*C.I.J. Recueil 1950*, p. 75.)

La détermination de sa propre compétence, seule question dont la Cour est saisie après avoir invité les Parties à s'expliquer sur l'exception préliminaire soulevée par la Partie défenderesse, se réduit dès lors à savoir s'il existe entre les Parties un différend relatif à une question d'application ou d'interprétation du traité. La compétence de la compétence est distincte de la compétence au fond, c'est-à-dire des questions d'interprétation et d'application du traité d'amitié que la Cour aurait dû s'abstenir de trancher. Clairement prévue par l'article 79 du Règlement de la Cour, la scission de ces deux compétences rend particulièrement pertinente la jurisprudence relative à deux séries de cas présentant une sérieuse analogie avec les cas de l'espèce. La première série de cas est empruntée à la jurisprudence de la Cour elle-même quand elle a dû se prononcer sur la compétence d'une autre juridiction. Le second type de scission entre la détermination de l'existence d'une question et la compétence pour résoudre cette question apparaît quand ces deux opérations sont partagées entre deux ordres juridictionnels.

Dans l'arrêt *Ambatielos, fond* (*C.I.J. Recueil 1953*, p. 10), la Cour a constaté que les parties différaient sur l'interprétation de l'une des dispositions du traité, mais que celle-ci pouvait «se prêter» tant à l'une qu'à l'autre interprétation sans que la Cour fût compétente pour décider laquelle des deux interprétations lui paraissait correcte. Dans le même arrêt, la Cour emploie diverses expressions qu'elle paraît tenir pour synonymes: les arguments avancés par le Gouvernement hellénique sont «de caractère suffisamment plausible»; l'interprétation selon laquelle la demande est fondée

> «apparaît comme l'une des interprétations auxquelles cette disposition peut se prêter, sinon nécessairement comme la vraie ...
>
> En d'autres termes, s'il apparaît que le Gouvernement hellénique avance une interprétation défendable du traité, c'est-à-dire une interprétation qui puisse se soutenir, qu'elle l'emporte finalement ou pas, il existe des motifs raisonnables pour conclure que sa réclamation est fondée sur le traité.» (*C.I.J. Recueil 1953*, p. 18.)

Ainsi, quatre expressions semblent équivalentes: une interprétation «de caractère suffisamment plausible», l'une de celles «auxquelles cette disposition peut se prêter», une interprétation «défendable» c'est-à-dire «qui peut se soutenir».

L'avis consultatif du 23 octobre 1956 sur les *Jugements du Tribunal*

In the Advisory Opinion of 30 March 1950 the dispute related also to the duty of certain States to comply with a clause concerning the resolution of disputes relating to "the interpretation or the performance of treaties" and the Court observes as follows:

> "In particular, certain answers from the Governments accused of violations of the Peace Treaties make use of arguments which clearly involve an interpretation of those Treaties." (*I.C.J. Reports 1950*, p. 75.)

The determination of its own jurisdiction, the only question of which the Court is seised after having invited the Parties to give their views on the preliminary objection raised by the Respondent, is therefore reduced to whether there is a dispute relating to a question of application or interpretation of the Treaty between the Parties. The *compétence de la compétence* is separate from jurisdiction on the merits, that is to say the questions of interpretation and application of the Amity Treaty which the Court should have refrained from deciding. The scission of these two jurisdictions is clearly provided for in Article 79 of the Rules of Court and it makes the case-law relating to two series of cases which are strongly analogous with the present case particularly relevant. The first series of cases is borrowed from the case-law of the Court itself when it has had to rule on the jurisdiction of another court. The second type of scission between the determination of the existence of a question and the jurisdiction to solve that question appears when those two functions are divided between two jurisdictional orders.

In the Judgment in *Ambatielos, Merits* (*I.C.J. Reports 1953*, p. 10), the Court found that the Parties were in dispute on the interpretation of one of the provisions of the Treaty, but that that provision could "lend itself" both to one or the other interpretation without the Court being competent to decide which of the two interpretations appeared to it to be correct. In the same Judgment, the Court uses various expressions which it seems to find synonymous: the arguments put forward by the Greek Government are "sufficiently plausible"; the interpretation according to which the Application is based

> "appears to be one of the possible interpretations that may be placed upon it, though not necessarily the correct one . . .
>
> In other words, if it is made to appear that the Hellenic Government is relying upon an arguable construction of the Treaty, that is to say, a construction which can be defended, whether or not it ultimately prevails, then there are reasonable grounds for concluding that its claim is based on the Treaty." (*I.C.J. Reports 1953*, p. 18.)

Thus, four expressions seem equivalent: an interpretation "of a sufficiently plausible character", one of those "that may be placed upon [that provision]", an "arguable construction" that is to say one "which can be defended".

The Advisory Opinion of 23 October 1956 on the *Judgments of the*

administratif de l'OIT sur requêtes contre l'Unesco, qui se réfère à l'arrêt *Ambatielos, fond*, et est également relatif à l'interprétation d'un instrument international pour la détermination de la compétence d'une juridiction autre que la Cour elle-même, emploie une formule souple, à savoir: «que la requête fasse apparaître un rapport réel entre le grief et les dispositions invoquées...», «il est nécessaire de rechercher si les stipulations et dispositions invoquées apparaissent comme ayant un rapport sérieux et non factice avec le refus de renouveler les contrats» (*C.I.J. Recueil 1956*, p. 89).

Sur ce point aussi il existe une jurisprudence constante de la Cour permanente de Justice internationale. Selon l'arrêt n° 2, déjà cité:

> «[La Cour] constatera, avant de statuer sur le fond, que le différend qui lui est soumis, tel qu'il se présente actuellement et sur la base des faits établis en ce moment, tombe sous l'application des dispositions du Mandat.» (*C.P.J.I. série A n° 2*, p. 16.)

Dans les affaires plus proches de la présente, où la Cour s'est prononcée sur une exception préliminaire relative à sa propre compétence, elle n'a guère explicité les motifs pour lesquels elle s'est déclarée compétente, tout en s'abstenant de trancher prématurément les questions d'interprétation sur lesquelles elle exercerait sa compétence le moment venu. Selon l'arrêt du 26 novembre 1984 relatif à l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité*, la Cour rejette l'exception d'incompétence en paraissant se satisfaire de ce que «d'après les faits ... allégués» dans la requête du Nicaragua «il existe un différend entre les Parties, notamment quant à «l'interprétation ou à l'application» du traité» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 428, par. 83). Voir aussi la conclusion du même paragraphe, page 429. Dans le même arrêt, la Cour a justifié sa compétence par un examen d'ensemble du traité d'amitié sans exclure à priori aucune des dispositions qu'il contenait. Le paragraphe 82 de l'arrêt (p. 428) contient une analyse sommaire de cinq articles du traité d'amitié que la partie demanderesse a fait valoir dans son mémoire sans que, pour le règlement de l'exception préliminaire, la Cour entre plus avant dans les mérites respectifs de ces diverses dispositions. Il est regrettable que dans la présente affaire et pour la première fois, semble-t-il, l'opinion de la majorité se soit écartée de cette méthode. Dans l'arrêt du 11 juillet 1996 relatif à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)* la démarche de la Cour paraît s'inspirer de celle qu'elle a suivie dans l'arrêt du 26 novembre 1984, bien que ce dernier ne soit pas cité. Pour rejeter la cinquième exception préliminaire de la Yougoslavie, la Cour fait

> «observer qu'il ressort à suffisance des termes mêmes de cette excep-

Administrative Tribunal of the ILO upon Complaints Made against Unesco, which refers to the Judgment on the merits in the *Ambatielos* case, and also relates to the interpretation of an international instrument for the determination of the jurisdiction of a court other than the Court itself, uses a flexible form of words, namely "that the complaint should indicate some genuine relationship between the complaint and the provisions invoked . . .", "it is necessary to ascertain whether the terms and the provisions invoked appear to have a substantial and not merely an artificial connexion with the refusal to renew the contracts" (*I.C.J. Reports 1956*, p. 89).

There is also established case-law of the Permanent Court of International Justice on that point. According to Judgment No. 2, cited above:

> "The Court, before giving judgment on the merits of the case, will satisfy itself that the suit before it, in the form in which it has been submitted and on the basis of the facts hitherto established, falls to be decided by application of the clauses of the mandate." (*P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 16.)

In the cases most similar to the present one, where the Court has ruled on a preliminary objection relating to its own jurisdiction, it has never explained the grounds on which it found that it had jurisdiction, whilst abstaining from prematurely deciding the questions of interpretation on which it was to exercise its jurisdiction at the appropriate time. According to the Judgment of 26 November 1984 relating to the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Jurisdiction and Admissibility*, the Court dismissed the objection of lack of jurisdiction by seemingly being satisfied that "on the basis of the facts . . . asserted" in Nicaragua's Application "there is a dispute between the Parties, *inter alia*, as to the 'interpretation or application' of the Treaty" (*I.C.J. Reports 1984*, p. 428, para. 83). See also the conclusion of that paragraph, page 429. In that Judgment, the Court justified its jurisdiction by viewing the Amity Treaty as a whole without, *a priori*, excluding any of its provisions. Paragraph 82 of the Judgment (p. 428) contains a summary analysis of five Articles of the Amity Treaty which the Applicant relied upon in its Memorial without the Court going further into the respective merits of those various provisions in order to reach a decision regarding the preliminary objection. It is regrettable that in the present case and for the first time, it would seem, the opinion of the majority diverged from that method. In its Judgment of 11 July 1996 concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia)* the course taken by the Court seems to be inspired by the one it followed in the Judgment of 26 November 1984, although that latter Judgment is not cited. In order to reject the fifth preliminary objection raised by Yugoslavia, the Court

> "observe[s] that it is sufficiently apparent from the very terms of that

> tion que les Parties, non seulement s'opposent sur les faits de l'espèce, sur leur imputabilité et sur l'applicabilité à ceux-ci des dispositions de la convention sur le génocide, mais, en outre, sont en désaccord quant au sens et à la portée juridique de plusieurs de ces dispositions, dont l'article IX. Pour la Cour, il ne saurait en conséquence faire de doute qu'il existe entre elles un différend relatif à «l'interprétation, l'application ou l'exécution de la ... convention, y compris ... la responsabilité d'un Etat en matière de génocide...», selon la formule utilisée par cette dernière disposition (voir *Applicabilité de l'obligation d'arbitrage en vertu de la section 21 de l'accord du 26 juin 1947 relatif au siège de l'Organisation des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1988*, p. 27-32).» (*C.I.J. Recueil 1996*, p. 616-617, par. 33.)

Pas plus que l'arrêt du 26 novembre 1984 l'arrêt du 11 juillet 1996 ne fait le détail des dispositions conventionnelles appartenant au traité contenant la clause de juridiction.

La seconde analogie entre la scission de la compétence et l'exercice de la compétence au fond peut être cherchée du côté de la scission de certaines compétences entre deux ordres juridictionnels. Tel est le cas pour l'application de l'article 177 du traité CE en vertu duquel la Cour de justice des Communautés européennes est saisie à titre préjudiciel d'une question d'interprétation d'une norme de droit communautaire. Ici, le partage des compétences consiste à distinguer l'application de l'interprétation. La juridiction communautaire est seulement compétente pour énoncer une interprétation (parfois qualifiée d'abstraite) d'une norme dont l'application relève intégralement des tribunaux nationaux. Pareille répartition des compétences suscite un problème très proche de celui dont la Cour était présentement saisie. En effet, étant seul compétent pour appliquer le droit communautaire et, le cas échéant, pour constater l'incompatibilité avec ce droit d'une norme étatique, le tribunal national doit décider si la question d'interprétation est pertinente pour l'issue du litige dont il est saisi et, même, s'il se pose une telle question. Il existe sur ce point une abondante jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, dont l'orientation doit être cherchée dans les conclusions de l'avocat général Lagrange précédant les deux arrêts les plus anciens en la matière. La répartition des compétences entre les deux ordres juridictionnels obéit à une règle qui, selon ce magistrat, est «très simple»:

> «pour qu'il y ait lieu à la mise en route de la procédure de renvoi d'une question à titre préjudiciel, il faut évidemment qu'on se trouve en présence d'une *question* et que cette question soit relative à l'*interprétation* du texte en cause: sinon, si le texte est parfaitement clair, il n'y a plus lieu à interprétation, mais à application, ce qui ressortit à la compétence du juge chargé précisément d'appliquer la loi. C'est ce qu'on appelle parfois, d'une expression d'ailleurs peu exacte et souvent mal comprise, la théorie de l'acte clair: à vrai dire, il s'agit sim-

objection that the Parties not only differ with respect to the facts of the case, their imputability and the applicability to them of the provisions of the Genocide Convention, but are moreover in disagreement with respect to the meaning and legal scope of several of those provisions, including Article IX. For the Court, there is accordingly no doubt that there exists a dispute between them relating to 'the interpretation, application or fulfilment of the . . . Convention, including . . . the responsibility of a State for genocide . . .', according to the form of words employed by that latter provision (cf. *Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1988*, pp. 27-32)." (*I.C.J. Reports 1996*, pp. 616-617, para. 33.)

The Judgment of 11 July 1996 does not go into any more detail than the Judgment of 26 November 1984 about the provisions making up the Treaty containing the jurisdiction clause.

The second analogy between the scission of jurisdiction and the exercise of jurisdiction on the merits may be sought by examining the scission of certain jurisdictions between two jurisdictional orders. That is the case for the application of Article 177 of the EC Treaty by virtue of which the Court of Justice of the European Communities is seised, by way of preliminary reference, of a question of interpretation of a provision of Community law. Here the distribution of jurisdiction consists of separating application from interpretation. The Community Court is merely competent to give an interpretation (which is sometimes described as an abstract) of a provision whose application is entirely governed by domestic courts. This distribution of jurisdictions raises a problem very similar to the one that is presently before the Court. Indeed, as it is the only court competent to apply Community law, and, if necessary, to declare that a domestic law is incompatible with Community legislation, the national court must decide whether the question of interpretation is relevant to the resolution of the dispute before it and, even, whether such a question arises. There is extensive case-law of the Court of Justice of the European Communities on this point the gist of which must be sought in the opinion of Advocate General Lagrange given prior to the two oldest judgments on the subject. The distribution of jurisdictions between the two jurisdictional orders follows a rule which, according to that Advocate General, is "very simple":

> "before the procedure of referring a question for a preliminary ruling on interpretation can be set in motion, there must clearly be a *question*, and that question must be relative to the *interpretation* of the provision involved; otherwise, if the provision is perfectly clear, there is no longer any need for interpretation but only for application, which belongs to the jurisdiction of the national court whose very task it is to apply the law. This is what is sometimes described, not perhaps very accurately and in a way which is often misunder-

plement de la ligne de démarcation entre les deux compétences. Bien entendu, comme toujours en pareil cas, il peut y avoir des cas douteux, des cas limites; dans ce doute, évidemment, le juge devrait prononcer le renvoi.»[1]

La Cour de justice des Communautés européennes s'est approprié la doctrine de son avocat général dans une longue suite d'arrêts, l'un des derniers en date rappelant «une jurisprudence constante» dans les termes suivants:

«il appartient aux seules juridictions nationales, qui sont saisies du litige et doivent assumer la responsabilité de la décision judiciaire à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités de chaque affaire, tant la nécessité d'une décision préjudicielle pour être en mesure de rendre leur jugement que la pertinence des questions qu'elles posent à la Cour. Le rejet d'une demande formée par une juridiction nationale est possible s'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation du droit communautaire ou l'examen de la validité d'une règle communautaire n'ont aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal.»[2]

Bien qu'ils soient appliqués aux rapports entre deux ordres de juridiction, les principes ainsi dégagés se laissent transposer à l'hypothèse dans laquelle une juridiction scinde la question de compétence et la question de fond, alors que la première est subordonnée à l'existence d'une question d'interprétation ou d'application d'un texte conventionnel. Pour décider s'il existe une telle question, point n'est besoin d'en préjuger la réponse, il suffit de constater que le texte ou les textes à interpréter autorisent des lectures diverses. Dès qu'un doute peut raisonnablement être élevé sur l'interprétation du texte il faut conclure à l'existence d'une question d'interprétation, pareil doute ne rendant pas douteuse la compétence de la Cour puisque au contraire c'est un tel doute qui rend cette compétence certaine. Et ce n'est que si la question d'interprétation (ou d'application) n'avait «aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal» (selon les termes de l'arrêt du 3 mars 1994 reproduits ci-dessus qui paraissent faire écho à la formulation de la Cour internationale de Justice, dans son avis consultatif du 23 octobre 1956 déjà cité, *C.I.J. Recueil 1956*, p. 89) que la Cour pourrait accueillir une exception d'incompétence à propos d'une clause de juridiction ayant pour objet «toute question

[1] Conclusions précédant l'arrêt du 27 mars 1963, affaires jointes 28/62, 29/62, 30/62, *Société Da Costa et autres c. Administration fiscale néerlandaise, Recueil*, 1963, p. 88-89. (Les italiques sont dans le texte.) Voir aussi les conclusions précédant l'arrêt du 20 février 1964, affaire 6/64, *Flaminio Costa c. ENEL, Recueil*, 1964, p. 1172.

[2] Cour de justice des Communautés européennes, 3 mars 1994, affaires jointes C-332/92, C-333/92, C-335/92, *Enrico Italia S.r.l. et autres c. Ente nazionale Risi, Recueil*, 1994, I-711, p. I-734, par. 17.

stood, as the theory of the 'acte clair' (a measure whose meaning is self-evident): really, it is simply a question of a demarcation line between the two jurisdictions. Of course, as always in such a case, there can be doubtful cases or borderline cases. When in doubt, obviously, the court should make the reference."[1]

The Court of Justice of the European Communities has adopted the views of its Advocate General in a long series of Judgments, one of the most recent of which noted that there was "established case-law" in the following terms:

"it is solely for the national courts before which actions are brought, and which must bear the responsibility for the subsequent judicial decision, to determine in the light of the special features of each case both the need for a preliminary ruling in order to enable them to deliver judgment and the relevance of the questions which they submit to the Court. Dismissal of a request from a national court is possible where it is plainly apparent that the interpretation of Community law or the consideration of the validity of a Community rule, requested by that court, has no bearing on the real situation or on the subject-matter of the case in the main proceedings."[2]

Although they are applied to the relationship between two orders of court, the principles set out here may be transposed to the case in which a court separates the question of jurisdiction and the question of merits, when the first is dependent on there being a question of interpretation or application of a treaty text. To decide whether there is such a question, there is no need to prejudge the outcome, it is sufficient to note that the text or texts to be interpreted allow for various readings. As soon as a doubt may reasonably be raised on the interpretation of a text, one must conclude that there exists a question of interpretation, and that that doubt does not call in question the jurisdiction of the Court since, on the contrary, it is such a doubt which confirms that the Court has jurisdiction. And it is only if the question of interpretation (or application) had "no bearing on the real situation or on the subject-matter of the case in the main proceedings" (according to the wording of the Judgment of 3 March 1994 cited above which seemed to echo the words of the International Court of Justice in its Advisory Opinion of 23 October 1956 cited previously, *I.C.J. Reports 1956*, p. 89), that the Court could uphold an objection of lack of jurisdiction in relation to a jurisdiction clause

[1] Opinion of Advocate General Lagrange given prior to the Judgment of 27 March 1963 in Joined Cases 28/62, 29/62, 30/62, *Da Costa, and Schaake n.v. and Others* v. *Netherlands Inland Revenue Administration*, [1963] ECR 31, at pp. 44 and 45. (The italics are in the text.) See also the opinion of the Advocate General given prior to the Judgment of 20 February 1964, Case 6/64, *Flaminio Costa* v. *E.N.E.L.*, [1964] ECR 585, at p. 600.

[2] Court of Justice of the European Communities, Judgment of 3 March 1994 in Joined Cases C-332/92, C-333/92, C-335/92, *Enrico Italia Srl and Others* v. *Ente Nazionale Risi*, [1994] ECR I-711, at p. I-734, para. 17.

d'interprétation ou d'application». Ce que le même arrêt du 3 mars 1994 appelle «la nécessité d'une décision préjudicielle» vise l'existence d'un doute suffisant pour que l'interprétation fasse question et un arrêt antérieur exclut pareille nécessité quand il existe un précédent en la matière ou que

> «l'application du droit communautaire peut s'imposer avec une évidence telle qu'elle ne laisse aucun doute raisonnable sur la manière de résoudre la question posée»[3].

Ces termes sont parfaitement adaptés à la vérification par la Cour de sa compétence au regard d'une clause par laquelle deux Etats se sont engagés à lui soumettre «toute question» relative «à l'interprétation ou à l'application» d'un traité.

Conclusion

Si la Cour avait suivi la méthode préconisée dans la troisième partie de cette opinion, elle aurait pu, après avoir rejeté la partie de l'exception préliminaire selon laquelle le traité de 1955 ne saurait s'appliquer à des questions concernant l'emploi de la force, se borner à constater qu'il existait entre les Parties un différend juridique quant à l'interprétation ou à l'application des trois articles de ce traité invoqués par la Partie demanderesse à l'appui de son action. Pour décider qu'il y a une question d'interprétation ou d'application d'un traité contenant une clause de juridiction relative à une telle question, il suffit de constater l'existence de celle-ci sans qu'il soit nécessaire de la trancher, c'est-à-dire d'exercer prématurément la compétence dont il aurait suffi de reconnaître le principe.

(Signé) François Rigaux.

---

[3] Cour de justice des Communautés européennes, 6 octobre 1982, affaire 283/81, *CILFIT*. *Recueil*, 1982, p. 3430, par. 16.

whose object is "any question of interpretation or application". What is described as "the need for a preliminary ruling" in the Judgment of 3 March 1994 refers to the existence of a sufficient doubt for the interpretation to raise questions and such a need was excluded in an earlier judgment when there is a precedent on the same subject or when

> "the correct application of Community law may be so obvious as to leave no scope for any reasonable doubt as to the manner in which the question raised is to be resolved"[3].

Those words may be perfectly well adapted to review by the Court as to whether it has jurisdiction in relation to a clause by which two States undertook to submit to it "any question" relating "to the interpretation or the application" of a treaty.

CONCLUSION

If the Court had followed the method recommended in the third part of this opinion, it could, after having dismissed the part of the preliminary objection according to which the 1955 Treaty could not apply to questions concerning the use of force, have merely declared that there existed between the Parties a legal dispute as to the interpretation or to the application of the three Articles of the Treaty invoked by the Applicant in support of its action. In order to decide that there was a question of interpretation or application of a treaty containing a jurisdiction clause relating to that type of question, it is sufficient to note the existence of the clause without it being necessary to decide the question, that is to say to exercise jurisdiction prematurely when it would have been sufficient to recognize that jurisdiction in principle.

(Signed) François RIGAUX.

---

[3] Court of Justice of the European Communities, Judgment of 6 October 1982 in Case 283/81, *CILFIT, the Ministry of Health*, [1982] ECR 3415, at p. 3430, para. 16.

DISSENTING OPINION OF VICE-PRESIDENT SCHWEBEL

While there is much with which I agree in the Court's Judgment, I am unable to accept its dispositive decision that it has jurisdiction to entertain the claims made by the Islamic Republic of Iran under Article X, paragraph 1, of the Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights of 1955.

In interpreting the scope of a compromissory clause of a treaty according the Court jurisdiction over any dispute between the parties "as to the interpretation or application" of that treaty, the Court must, as with any other treaty, establish the intention of the parties to it. It must consider whether the parties to the treaty intended that claims of the character advanced in a particular dispute were to be subject to the Court's jurisdiction. It must consider whether the particular claims so advanced fall within the terms of any provision of the treaty.

Neither the United States nor Iran, in concluding the Treaty of 1955, in my view intended that claims of the character advanced by Iran in this case would be subject to the Court's jurisdiction. Nor do I find that the particular claims advanced by Iran in this case fall within the terms of any provision of the Treaty, including Article X, paragraph 1. Neither the text nor the circumstances of the conclusion of the Treaty sustain Iran's contentions, even to the limited extent that the Court has found those contentions to be sustainable.

In 1980, in construing this very Treaty, this Court held that:

> "The very purpose of a treaty of amity, and indeed of a treaty of establishment, is to promote friendly relations between the two countries concerned, and between their two peoples, more especially by mutual undertakings to ensure the protection and security of their nationals in each other's territory." (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, I.C.J. Reports 1980*, p. 28, para. 54.)

The Court thus drew a distinction between promotion of friendly relations (apparently a reference to Article I of the Treaty) and "mutual undertakings" to ensure the protection and security of the nationals of each party in the territory of the other. It is only the latter that is cast in the terminology of legal obligation. That, in a nutshell, is the substance of the 1955 Treaty, rightly stated and understood.

OPINION DISSIDENTE DE M. SCHWEBEL, VICE-PRÉSIDENT

[Traduction]

L'arrêt de la Cour contient de nombreux points auxquels je souscris, mais je ne peux pas souscrire à son dispositif qui donne compétence à la Cour pour connaître des demandes formulées par la République islamique d'Iran au titre de l'article X, paragraphe 1, du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955.

Pour interpréter la portée d'une clause compromissoire figurant dans un traité et attribuant compétence à la Cour pour connaître de tout différend s'élevant entre les parties «quant à l'interprétation ou à l'application» dudit traité, il faut que la Cour, comme pour n'importe quel autre traité, établisse quelle était l'intention des parties au traité. La Cour doit considérer si les parties au traité voulaient que des demandes revêtant le caractère qui est propre à un certain différend soient de son ressort. La Cour doit examiner si les demandes qui sont ainsi présentées relèvent bien d'une disposition quelconque du traité.

Or, ni les Etats-Unis ni l'Iran, en concluant ce traité de 1955, n'entendaient à mon avis que la Cour puisse connaître de demandes revêtant le caractère de celles que l'Iran formule en l'espèce. J'estime que les demandes de l'Iran ne relèvent pas non plus de l'une quelconque des dispositions du traité, et qu'elles ne relèvent donc pas du paragraphe 1 de l'article X. Ni le texte du traité ni les circonstances entourant sa conclusion ne confortent les thèses iraniennes, pas même dans la mesure limitée où la Cour a jugé que ces thèses étaient défendables.

En 1980, interprétant le même traité, la Cour a dit ceci:

> «Le but même d'un traité d'amitié, et en particulier d'un traité d'établissement, est avant tout de promouvoir les relations entre deux Etats et entre leurs peuples par l'engagement mutuel d'assurer sur le territoire de chacun la protection et la sécurité des ressortissants de l'autre.» (*Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, C.I.J. Recueil 1980*, p. 28, par. 54.)

La Cour a donc fait une distinction entre promouvoir les relations entre les deux Etats (ce qui renvoie apparemment à l'article premier du traité), d'une part, et, de l'autre, l'«engagement mutuel» d'assurer sur le territoire de chacun la protection et la sécurité des ressortissants de l'autre. Ce n'est que le second terme qui est énoncé comme l'est normalement une obligation juridique. Voilà en raccourci quelle est la substance du traité de 1955 telle qu'il faut l'exprimer et la comprendre.

Iran's complaints in this case turn on the attacks upon and destruction of three offshore oil production complexes, owned by the National Iranian Oil Company, which were situated on Iran's continental shelf and within its exclusive economic zone. Iran maintains that the attacks were carried out by several warships of the United States Navy, during a period when Iran was the victim of a war imposed upon it by Iraq, whose forces subjected its oil installations and commercial shipping to eight years of attacks. The United States acknowledges that the oil platforms in question were destroyed by forces of the United States Navy, and claims that they were bombarded to put out of action bases which were used to support a long series of attacks by Iranian military and paramilitary forces on United States and other neutral vessels engaged in peaceful commerce in the Persian Gulf. The United States claims that numerous Iranian helicopter attacks against merchant shipping were launched from oil platforms, and that small high-speed patrol boats were deployed from oil platforms to attack shipping and lay naval mines. Those claims are denied by Iran.

What is not denied, and cannot be denied, is that the attacks by the United States Navy on the three Iranian oil platforms at issue constituted a use by the United States of armed force against what it claims to have seen as military objectives located within the jurisdiction of another State, Iran.

The threshold question that the Court must resolve is, is a dispute over attacks by United States Armed Forces against Iranian objectives in the described circumstances a dispute that arises under the Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights?

The answer to that question as I see it is, obviously not. It is obvious from the title, preamble, and terms of the Treaty. It is obvious from the circumstances of the conclusion as well as the text of the Treaty when those circumstances are set out. And what the text and circumstances of the Treaty demonstrate is sustained by such subsequent interpretation as the parties have placed upon it.

The preamble of the Treaty provides:

> "The United States of America and Iran, desirous of emphasizing the friendly relations which have long prevailed between their peoples, of reaffirming the high principles in the regulation of human affairs to which they are committed, of encouraging mutually beneficial trade and investments and closer economic intercourse generally between their peoples, and of regulating consular relations,

En l'espèce, l'Iran a pour grief les attaques lancées contre trois installations de production pétrolière offshore et leur destruction; ces installations étaient propriété de la compagnie nationale iranienne des pétroles et étaient situées sur le plateau continental iranien, dans les limites de la zone économique exclusive iranienne. L'Iran dit que les attaques ont été lancées par plusieurs navires de guerre des Etats-Unis, à une époque où l'Iran était victime d'une guerre que lui imposait l'Iraq, dont les forces ont soumis les installations pétrolières et le transport commercial pétrolier iranien à huit ans d'attaques. Les Etats-Unis reconnaissent que les plates-formes pétrolières en question ont été détruites par la marine de guerre des Etats-Unis et disent que ces platesformes ont été bombardées pour mettre hors d'état de nuire des bases servant aux forces militaires et paramilitaires iraniennes à lancer une longue série d'attaques sur des navires neutres, des Etats-Unis notamment, exerçant des activités commerciales pacifiques dans le golfe Persique. Les Etats-Unis soutiennent que l'Iran a souvent lancé, à partir des plates-formes pétrolières, des attaques par hélicoptère contre des navires marchands et déployait, à partir des mêmes plates-formes, des vedettes rapides qui patrouillaient la zone pour y attaquer les navires et mouiller des mines. L'Iran nie.

Ce qui n'est pas contesté et ne peut pas être contesté, c'est que les attaques lancées par la marine des Etats-Unis sur les trois plates-formes pétrolières en litige revenaient pour les Etats-Unis à utiliser la force armée contre ce que les Etats-Unis prétendent être des objectifs militaires situés dans des emplacements relevant de la juridiction d'un autre Etat, l'Iran.

La question que la Cour doit résoudre dès le départ est de savoir si un différend relatif à des attaques lancées par les forces armées des Etats-Unis contre des objectifs iraniens dans les circonstances ainsi décrites est un différend qui relève du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires.

A mon sens, il faut manifestement répondre à cette question par la négative. Le «non» s'impose en raison de l'intitulé, du préambule et des termes mêmes du traité. Le «non» s'impose en raison des circonstances de la conclusion du traité et en raison de son texte même quand ces circonstances sont rappelées. Et ce que le texte et les circonstances du traité démontrent est en outre étayé par l'interprétation que les parties elles-mêmes en ont ultérieurement donnée.

Le préambule du traité s'énonce comme suit:

> «Les Etats-Unis d'Amérique et l'Iran, animés du désir de développer les relations amicales qui unissent depuis longtemps leurs deux peuples, de réaffirmer dans la direction des affaires humaines les principes supérieurs auxquels ils sont attachés, d'encourager les échanges et les investissements mutuellement profitables et l'établissement de relations économiques plus étroites entre leurs peuples et

> have resolved to conclude, on the basis of reciprocal equality of treatment, a Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights . . ."

It is plain that this is a Treaty which is essentially concerned with encouraging mutually beneficial trade and investments and closer economic intercourse on the basis of reciprocal equality of treatment. There is no suggestion of regulating the use of armed force by one party against the other.

Article I of the Treaty provides that there shall be firm and enduring peace and sincere friendship between the United States and Iran. The Court has quite correctly held that this provision must merely be regarded as fixing an objective, in the light of which other Treaty provisions are to be interpreted and applied; of itself it imposes no obligations, including obligations governing the use of force in international relations. Those other Treaty provisions regulate the conditions of residence of nationals of one party on the territory of the other, particularly for purposes of trade and investment, and assure the nationals of one party the most constant protection and security in the territory of the other (Art. II); treat the juridical status of companies and access to courts and arbitration (Art. III); provide for fair and equitable treatment of the nationals and companies of the other party and prescribe the most constant protection and security for the property of nationals and companies of either party in the territory of the other (Art. IV); provide for the leasing of real property and the acquisition of other property and its disposition by sale or testament or otherwise, as well as effective protection of intellectual property (Art. V); govern taxation (Art. VI); regulate financial transfers (Art. VII); regulate imports, exports and customs duties (Arts. VIII and IX); treat freedom of commerce and navigation (Art. X) and economic transactions by government agencies (Art. XI); and provide for the rights and duties of consuls (Arts. XII-XIX). None of these core provisions of the Treaty suggests that attacks by armed forces of one party against what it treats as military objectives within the jurisdiction of the other party are within the reach of the Treaty.

It is significant as well that the Treaty contains none of the treaty provisions which typically do bear on the international use of force. There is no pledge of non-aggression or alliance. There is no reference to military assistance by one party in the event of armed attack upon or aggression against the other. There is no reference to regional security arrangements, to the provision of military equipment, to status of forces, to bases on the territory of one party for the forces of the other. Also significant is the fact, which the Court's Judgment acknowledges, that the United States

de régler leurs relations consulaires, ont décidé de conclure, sur la base de l'égalité réciproque de traitement, un traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires... »

Il est patent qu'il s'agit là d'un traité qui a essentiellement pour objet d'encourager les échanges et les investissements mutuellement profitables ainsi que l'établissement de relations économiques plus étroites sur la base de l'égalité réciproque de traitement. Il n'y a rien dans ce traité qui vise à réglementer, ne fût-ce qu'indirectement, l'emploi de la force armée par l'une des parties contre l'autre.

L'article premier dispose qu'il y aura paix stable et durable et amitié sincère entre les Etats-Unis d'Amérique et l'Iran. La Cour dit très justement que cette disposition doit simplement être regardée comme fixant un objectif à la lumière duquel les autres dispositions du traité doivent être interprétées et appliquées; en soi, cet article premier n'impose aucune obligation, notamment pas d'obligation régissant l'emploi de la force dans les relations internationales. Quant aux autres dispositions du traité qui sont visées, elles règlent les conditions de résidence des ressortissants de l'une des parties sur le territoire de l'autre, notamment aux fins du commerce et des investissements et assurent les ressortissants de chacune des parties de la protection et de la sécurité la plus constante dans les territoires de l'autre partie (art. II); elles traitent du statut des sociétés et de l'accès aux tribunaux et à l'arbitrage (art. III); elles prévoient que chacune des parties accordera un traitement juste et équitable aux ressortissants et aux sociétés de l'autre partie et assurent que la protection et la sécurité des biens appartenant aux ressortissants et aux sociétés de chacune des parties seront assurées de la manière la plus constante dans les territoires de l'autre partie (art. IV); elles autorisent à prendre à bail des biens immeubles, à acquérir des biens mobiliers et à aliéner des biens par voie de vente, de testament ou par tout autre moyen et prévoient en outre que la propriété intellectuelle sera dûment protégée (art. V); elles règlent la fiscalité applicable (art. VI); elles règlent les transferts (art. VII); elles règlent les questions d'importation, d'exportation et de droits de douane (art. VIII et IX); elles traitent de la liberté de commerce et de navigation (art. X) et des transactions économiques, des administrations et agences publiques (art. XI), et elles définissent les droits et obligations des consuls (art. XII-XIX). Aucune de ces dispositions de fond du traité ne donne à entendre que les attaques lancées par les forces armées de l'une des parties contre ce qu'elle estime être des objectifs militaires relevant de la juridiction de l'autre partie entrent dans les prévisions du traité.

Elément significatif aussi, le traité ne contient aucune des dispositions conventionnelles qui concernent classiquement l'emploi de la force sur le plan international. Il n'est formulé aucune promesse de non-agression ni d'alliance. Il n'est pas indiqué que chacune des parties apportera à l'autre une assistance militaire pour le cas où l'une ou l'autre ferait l'objet d'une attaque armée ou d'une agression. Il n'est pas fait mention d'arrangements de sécurité à l'échelle régionale, de la fourniture de matériel militaire, du statut des forces armées, de bases réservées sur le territoire de l'une des

and Iran concluded other treaty arrangements for such purposes, notably the Agreement of Co-operation between the Government of the United States of America and Imperial Government of Iran of 5 March 1959. That Agreement affirms "their right to co-operate for their security and defence in accordance with Article 51 of the Charter of the United Nations" and declares that the United States "regards as vital to its national interest and to world peace the preservation of the independence and integrity of Iran". It provides that, in case of aggression against Iran, the United States will take appropriate action, including the use of armed forces, in order to assist Iran at its request. It also provides for the continued furnishing to Iran of military and economic assistance, and for co-operation with other Governments in mutually agreed defensive arrangements (*Treaties and Other International Acts Series 4189*).

Moreover, Article XX of the Treaty of 1955 indicates that certain international uses of armed force, far from being within the compass of the Treaty, are excluded from it. Article XX — the sole reference in the Treaty to such matters — provides that:

> "1. The present Treaty shall not preclude the application of measures:
>
> . . . . . .
>
> (*d*) necessary to fulfill the obligations of a High Contracting Party for the maintenance or restoration of international peace and security, or necessary to protect its essential security interests."

Article XX is an exclusion clause. It excludes from the areas regulated by the obligations of the Treaty the application of specified measures, including measures of a party "necessary to protect its essential security interests". Such an exclusion can hardly entitle the Court to assume jurisdiction over a claim that engages the essential security interests of the United States if not Iran as well. The object of Iran's claims in this case is the calculated application of armed force by the United States against what it has treated as military objectives within the jurisdiction of Iran, which objectives for its part Iran views as vital to its economic and strategic interests. It follows that, since the Treaty does not preclude the application of such measures, they do not fall within its regulated reach and hence do not fall within the scope of the compromissory clause submitting disputes "as to the interpretation or application of the present Treaty" to the jurisdiction of the Court.

parties aux forces de l'autre. Et il y a un autre fait significatif, que la Cour reconnaît dans son arrêt, et qui est que les Etats-Unis et l'Iran ont conclu d'autres arrangements conventionnels à ces fins-là, en particulier l'accord de coopération du 5 mars 1959 entre le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique et le Gouvernement impérial d'Iran. Cet accord affirme «le droit [des deux parties] de coopérer pour leur sécurité et leur défense conformément à l'article 51 de la Charte des Nations Unies» et proclame en outre que les Etats-Unis tiennent «la sauvegarde de l'indépendance et de l'intégrité de l'Iran pour vitale dans l'intérêt des Etats-Unis comme pour la paix du monde». Le même accord prévoit que, en cas d'agression contre l'Iran, les Etats-Unis prendront, à la demande du Gouvernement iranien et pour lui venir en aide, les mesures appropriées, y compris le recours à la force armée. L'accord prévoit en outre que l'Iran continuera de recevoir une assistance militaire et économique, et que la coopération sera assurée avec d'autres gouvernements par le biais d'arrangements défensifs dont il pourra être convenu (Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 327, p. 279).

De surcroît, l'article XX du traité de 1955 indique que, dans certains cas, l'emploi international de la force armée, bien loin d'entrer dans le champ d'application du traité, en est exclu. Cet article XX — la seule disposition du traité qui traite de ces questions — dispose:

> «1. Le présent traité ne fera pas obstacle à l'application de mesures:
>
> . . . . . .
>
> *d)* ... nécessaires à l'exécution des obligations de l'une ou l'autre des Hautes Parties contractantes relatives au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales ou à la protection des intérêts vitaux de cette Haute Partie contractante sur le plan de la sécurité.»

L'article XX est une clause d'exclusion. Il exclut des domaines où s'exercent les obligations découlant du traité l'application de certaines mesures, dont les mesures qui sont, pour l'une ou pour l'autre des parties, «nécessaires à la protection [de ses] intérêts vitaux sur le plan de la sécurité». Pareille exclusion ne saurait conférer à la Cour compétence au sujet d'une réclamation qui engage les intérêts vitaux sur le plan de la sécurité des Etat-Unis, sinon de l'Iran également. En l'espèce, les demandes de l'Iran ont pour objet l'utilisation délibérée de la force armée par les Etats-Unis à l'encontre de ce que ces derniers ont considéré être des objectifs militaires relevant de la juridiction de l'Iran, objectifs que, pour sa part, l'Iran considère comme vitaux aux fins de ses intérêts économiques et stratégiques. Il s'ensuit que, comme le traité ne fait pas obstacle à l'application de telles mesures, celles-ci ne rentrent pas dans les prévisions expresses dudit traité et ne relèvent donc pas de la clause compromissoire attribuant compétence à la Cour pour connaître des différends relatifs «à l'interprétation ou à l'application du présent traité».

How does the Judgment of the Court affirming its jurisdiction deal with Article XX?

It asserts that the Treaty of 1955 contains no provision expressly excluding certain matters from the jurisdiction of the Court. It then quotes Article XX, paragraph 1 *(d)*, and acknowledges that,

> "This text could be interpreted as excluding certain measures from the actual scope of the Treaty and, consequently, as excluding the jurisdiction of the Court to test the lawfulness of such measures." (Para. 20.)

But it continues:

> "It could also be understood as affording only a defence on the merits. The Court, in its Judgment of 27 June 1986 in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)*, adopted the latter interpretation for the application of an identical clause included in the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation concluded between the United States and Nicaragua on 21 January 1956 (*I.C.J. Reports 1986*, p. 116, para. 222, and p. 136, para. 271). Iran argues, in this case, that the Court should give the same interpretation to Article XX, paragraph 1 *(d)*. The United States, for its part, in the most recent presentation of its arguments, stated that 'consideration of the interpretation and application of Article XX, paragraph 1 *(d)*, was a merits issue'. The Court sees no reason to vary the conclusions it arrived at in 1986. It accordingly takes the view that Article XX, paragraph 1 *(d)*, does not restrict its jurisdiction in the present case, but is confined to affording the Parties a possible defence on the merits to be used should the occasion arise." *(Ibid.)*

It is true that the Court in its 1986 Judgment on the merits in *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* treated the corresponding article of the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States and Nicaragua as a defence on the merits, which in the particular circumstances it found to be unpersuasive. The Court had failed to address the question at all in its 1984 Judgment on jurisdiction, when it should naturally have done so; as a consequence, the question fell to the merits if it was to be addressed at all. In my view, this history leaves the Court free in the present proceedings objectively to apply the terms of Article XX of the Treaty of 1955, unconstrained by the 1986 holding. The reasoning belatedly expressed by the Court on the matter in 1986 was in my view unpersuasive and remains so; and question has been rightly raised about the "value as a precedent" of holdings of the Court in the case (Shabtai Rosenne, *The World Court, What It Is and How It Works*, 5th ed., rev., 1995, pp. 152-153).

The Court in this Judgment takes the position that Iran argued in these

Comment est-ce que la Cour, dans l'arrêt qui lui donne néanmoins compétence, traite de l'article XX?

La Cour affirme d'abord que le traité de 1955 ne contient aucune disposition excluant expressément certaines matières de sa compétence. Elle cite ensuite le paragraphe 1 *d)* de l'article XX, et reconnaît que:

> «Ce texte pourrait être interprété comme excluant certaines mesures du champ même d'application du traité, et, par voie de conséquence, comme excluant de la compétence de la Cour l'appréciation de la licéité de telles mesures.» (Par. 20.)

Mais la Cour poursuit:

> «Mais il pourrait être compris comme ouvrant seulement une défense au fond. La Cour, dans son arrêt du 27 juin 1986 en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, a adopté la seconde interprétation pour l'application d'une clause identique figurant dans le traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu entre les Etats-Unis et le Nicaragua le 21 janvier 1956 (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 116, par. 222, et p. 136, par. 271). L'Iran soutient en l'espèce que la Cour devrait donner la même interprétation au paragraphe 1 *d)* de l'article XX. Quant aux Etats-Unis, ils ont, dans le dernier état de leur argumentation, déclaré qu'«aborder la question de l'interprétation et de l'application du paragraphe 1 *d)* de l'article XX relevait de l'examen au fond». La Cour ne voit aucune raison d'aboutir à des conclusions différentes de celles auxquelles elle était parvenue en 1986. Elle estime, par suite, que le paragraphe 1 *d)* de l'article XX ne restreint pas sa compétence dans la présente affaire, mais offre seulement aux Parties une défense au fond qu'il leur appartiendra, le cas échéant, de faire valoir le moment venu.» *(Ibid.)*

Il est vrai qu'en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, dans son arrêt de 1986 sur le fond, la Cour a considéré l'article correspondant du traité d'amitié, de commerce et de navigation entre les Etats-Unis et le Nicaragua comme une défense au fond, qu'en l'occurrence, du reste, elle n'a pas jugé convaincante. La Cour s'était abstenue de traiter la question dans son arrêt de 1984 sur la compétence, au moment où elle aurait normalement dû le faire. Par suite, c'est au stade du fond qu'il fallait bien traiter la question si, du moins, il fallait l'examiner. A mon avis, ce précédent donne en la présente instance à la Cour toute liberté pour appliquer objectivement les dispositions de l'article XX du traité de 1955 sans se sentir tenue par la décision de 1986. Le raisonnement que la Cour a tardivement exprimé sur la question en 1986 n'était à mon avis pas convaincant et ne l'est toujours pas; des doutes ont très justement été exprimés d'ailleurs sur la «valeur de précédent» des décisions de la Cour en l'espèce (Shabtai Rosenne, *The World Court, What It Is and How It Works*, 5e éd. révisée, 1995, p. 152-153).

Dans le présent arrêt, le point de vue de la Cour est que, selon la thèse

proceedings that the Court should give the same interpretation to Article XX, paragraph 1 *(d)*, as it did in 1986, and that the United States concluded that consideration of the interpretation and application of Article XX, paragraph 1 *(d)*, was an issue for the merits. The Court declares that it sees no reason to vary the conclusions arrived at in 1986. But I believe the position of the United States in this case, and the responsibilities of the Court in this case, to be somewhat different.

In its Preliminary Objection, the United States maintained that:

> "*Section 4. Article XX Confirms that the 1955 Treaty Is Not Intended to Address Questions Relating to the Use of Force by the Parties During Armed Conflict*
>
> 3.36. Any doubts as to the applicability of the 1955 Treaty to Iran's claims is dispelled by Article XX of the Treaty, paragraph (1), which provides:
>
> '1. The present Treaty shall not preclude the application of measures:
>
> . . . . . .
>
> *(d)* necessary . . . to protect its [a party's] essential security interests.'
>
> 3.37. The intended relationship of this provision to the jurisdiction of the Court was expressly addressed during the process of obtaining ratification of other friendship treaties with the identical provision. Thus, in connection with the ratification of the treaty with China the Department of State submitted to the United States Senate a memorandum on the dispute settlement clause that addressed the scope of the compromissory clause providing for the submission of disputes under that treaty to this Court. That Memorandum provides:
>
> 'The compromissory clause . . . is limited to questions of interpretation or application of this treaty; i.e., it is a special not a general compromissory clause.
>
> . . . . . .
>
> Furthermore, certain important subjects, notably immigration, traffic in military supplies, and the "essential interests of the country in time of national emergency", are specifically excepted from the purview of the treaty. In view of the above, it is difficult to conceive how Article XXVIII could result in this Government's being impleaded in a matter in which it might be embarrassed.'

A similar memorandum was later submitted to the Senate in regard to FCN treaties with Belgium and Viet Nam. That memorandum points out:

> 'a number of the features which in its view make this provision satisfactory . . . These include the fact that the provision is limited

de l'Iran, elle doit donner du paragraphe 1 *d)* de l'article XX la même interprétation qu'en 1986, et que les Etats-Unis estiment que l'interprétation et l'application du paragraphe 1 *d)* de l'article XX relèvent de l'examen au fond. La Cour déclare ne voir aucune raison d'aboutir à des conclusions différentes de celles auxquelles elle est parvenue en 1986. Mais j'estime quant à moi que la position des Etats-Unis en l'espèce et les tâches incombant à la Cour en l'espèce ne sont pas absolument les mêmes.

Dans son exception préliminaire, les Etats-Unis ont soutenu ceci:

> *« Section 4. L'article XX confirme que le traité de 1955 ne vise pas à régler des questions relatives à l'emploi de la force par les parties au cours d'un conflit armé*
>
> 3.36. Tout doute quant à l'applicabilité du traité de 1955 aux demandes de l'Iran est dissipé par l'article XX du traité, dont le paragraphe 1 dispose:
>
> «1. Le présent traité ne fera pas obstacle à l'application de mesures:
>
> . . . . . .
>
> *d)* ... nécessaires ... à la protection des intérêts vitaux [d'une partie] ... sur le plan de la sécurité.»
>
> 3.37. Le lien prévu entre cette disposition et la compétence de la Cour a été spécifiquement abordé lors du processus de ratification d'autres traités d'amitié contenant une disposition identique. Ainsi, à l'occasion de la ratification du traité avec la Chine, le département d'Etat a soumis au Sénat américain un mémorandum sur la clause de règlement des différends dans lequel était examinée la portée de la clause compromissoire prévoyant que les différends découlant de ce traité seraient soumis à la Cour. Il y était précisé:
>
> «La clause compromissoire ... est limitée aux questions d'interprétation ou d'application de ce traité; c'est-à-dire qu'il s'agit d'une clause compromissoire spéciale et non générale.
>
> . . . . . .
>
> En outre, certains sujets importants, notamment l'immigration, le commerce de fournitures militaires, et les «intérêts vitaux du pays en situation d'urgence nationale», sont expressément exclus du traité. Au vu de ce qui précède, on voit mal comment le gouvernement, par le jeu de l'article XXVIII, pouvait être attrait en justice dans une affaire qui risquerait d'être embarrassante.»

Un document analogue a été ultérieurement soumis au Sénat à propos des traités d'amitié, de commerce et de navigation conclus avec la Belgique et le Vietnam. Il y est souligné:

> «un certain nombre des caractéristiques qui semblent rendre cette disposition satisfaisante ... Parmi celles-ci, le fait que la disposi-

> to differences arising immediately from the specific treaty concerned, that such treaties deal with familiar subject matter and are thoroughly documented in the records of the negotiation, that an established body of interpretation already exists for much of the subject matter of such treaties, and that such purely domestic matters as immigration policy and military security are placed outside the scope of such treaties by specific exceptions.'
>
> This history demonstrates that the 1955 Treaty was not intended to reach matters relating to the essential security interests of the parties.
>
> . . . . . .
>
> 3.40. In the *Nicaragua* case the Court held that US national security interests were not threatened by the insurgent attacks against El Salvador that had formed the basis of the US claim to have acted in self-defense. In contrast, Iranian attacks on US and other neutral vessels in the Persian Gulf clearly threatened US national security interests. In the current case, the United States invokes the comparable article in the 1955 Treaty for the purpose of supporting its argument that Articles I, IV and X of the 1955 Treaty relied upon by Iran were never intended to address the use of force issues presented by Iran's claims in connection with the events of October 1987 and April 1988."

The United States Preliminary Objection concluded that, in this case, "Consequently, the Court is presented with exactly the type of situation the 1955 Treaty does not cover." (Pp. 50-53.)

At the stage of the oral proceedings, counsel of the United States initially submitted:

> "Article XX (1) *(d)* requires that the 1955 Treaty
>
> 'shall not preclude the application of measures . . . necessary to fulfill the obligations of a High Contracting Party for the maintenance or restoration of international peace and security or necessary to protect its essential security interests'.
>
> Our preliminary objection suggested that, as a jurisdictional matter, this provision helped to show that Articles I, IV and X, those invoked by Iran, were not designed or intended to govern Iran's claims regarding the use of force. This is because Article XX (1) *(d)* manifested the parties' intent to keep such matters outside the scope of the Treaty. We believe that jurisdictional point remains valid. However, the Islamic Republic of Iran's Observations and Submissions responded to it with several pages of animated arguments

tion ne porte que sur des litiges nés directement du traité particulier en cause, que ces traités portent sur des sujets bien connus et qu'ils sont solidement documentés par les dossiers de la négociation, qu'il existe déjà un corps d'interprétation de la plupart des matières couvertes par ces traités et que des questions purement nationales comme la politique d'immigration et la sécurité militaire sont expressément exclues de ces traités.»

Cet aperçu historique démontre que le traité de 1955 ne visait pas à couvrir des questions relatives aux intérêts vitaux des parties sur le plan de la sécurité.

. . . . . .

3.40. Dans l'affaire du *Nicaragua*, la Cour a considéré que les intérêts vitaux des Etats-Unis sur le plan de la sécurité n'étaient pas menacés par les attaques de rebelles contre El Salvador que les Etats-Unis invoquaient pour prétendre avoir agi au titre de la légitime défense. En revanche, les attaques iraniennes contre les navires des Etats-Unis et d'autres pays neutres dans le golfe Persique menaçaient clairement les intérêts vitaux de sécurité des Etats-Unis. Dans la présente affaire, les Etats-Unis invoquent l'article comparable du traité de 1955 pour soutenir que les articles premier, IV et X du traité de 1955, sur lesquels l'Iran se fonde, n'ont jamais visé à régir les questions d'emploi de la force invoquées dans les demandes iraniennes en relation avec les événements d'octobre 1987 et avril 1988.»

Et les Etats-Unis concluent leur exception préliminaire en disant qu'en l'espèce «[i]l s'ensuit que la Cour est précisément saisie du genre de situation que le traité de 1955 ne couvre pas.» (p. 50-53)

Au stade de la procédure orale, le conseil des Etats-Unis a dit au début de sa plaidoirie:

«Aux termes du paragraphe 1 *d)* de l'article XX, le traité de 1955

«ne fera pas obstacle à l'application de mesures ... nécessaires à l'exécution des obligations de l'une ou l'autre des Hautes Parties contractantes relatives au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales ou à la protection des intérêts vitaux de cette Haute Partie contractante sur le plan de la sécurité.»

Dans notre exception préliminaire, nous donnions à entendre que, du point de vue juridictionnel, cette disposition conforte l'idée que les articles I, IV et X, ceux-là mêmes qui sont invoqués par l'Iran, n'étaient pas destinés à régir les réclamations iraniennes concernant l'emploi de la force et n'étaient pas non plus conçues en ce sens. En effet, le paragraphe 1 *d)* de l'article XX montrait que les parties avaient eu l'intention de laisser ces questions en dehors de la portée du traité. A notre avis, cette observation d'ordre juridictionnel garde toute sa valeur.

essentially addressing how Article XX (1) *(d)* should be interpreted and applied to the merits of this dispute.

With respect, I think this is not the point on which to join issue on these particular arguments. We do not now, where the issue is the Court's lack of jurisdiction, raise Article XX (1) *(d)* as a defence against the merits of Iran's claims. The significance of Article XX (1) *(d)* is not at the heart of our position concerning this Court's lack of jurisdiction. It should not be allowed to cloud the issues that are before the Court. Thus, I suggest that it is not necessary for the Court to address the specific arguments regarding the construction and application of Article XX (1) *(d)*, unless there should be a future merits phase." (CR 96/13, p. 33.)

Subsequently, United States counsel stated:

"that consideration of the interpretation and application of Article XX (1) *(d)* was a merits issue . . . The position of the United States is that the 1955 Treaty does not regulate the conduct of military hostilities, and therefore, that such conduct should never — never — be the subject of any merits proceedings in this Court under the Treaty. Article XX (1) *(d)* is not inconsistent with this position . . . If the Court should rule that it does have jurisdiction to adjudicate Iran's claims regarding the military events at issue — then, of course, the United States would demonstrate that its actions did not violate the Treaty. In this regard, the United States would invoke Article XX, paragraph 1, and show that the Treaty does not preclude the Parties from taking actions consistent with the law governing the use of force and the exercise of self-defence.

Thus, the United States certainly does not concede that the 1955 Treaty regulates the conduct of armed conflict. However, should the Court rule otherwise, there will be a need for the Parties and the Court to examine with care the exceptions to the reach of the Treaty that are expressly written into Article XX (1) *(d)*." (CR 96/16, pp. 35-36.)

Therefore, in the end, as in the beginning, the United States treats Article XX as specifying exceptions to the reach of the Treaty. As I understand its position, it maintains that Article XX on its face places the use of force in protection of a party's essential security interests beyond the reach of the Treaty, but if nevertheless the Court should assume jurisdiction in the case, this provision will provide a defence on the merits.

In my view, for the reasons stated, the Court should have passed upon Article XX, paragraph 1 *(d)*, at this stage of the proceedings and given

Mais la République islamique d'Iran, dans ses observations et conclusions, a réagi avec plusieurs pages d'argumentation très vive visant à démontrer que le paragraphe 1 *d)* de l'article XX intéresse dans son interprétation et son application le fond du différend.

Je me permets de dire qu'il n'y a pas lieu ici d'entamer de controverse sur cet élément en particulier. Nous n'allons pas à présent, le point à trancher étant que la Cour n'est pas compétente, nous défendre au fond contre la demande iranienne par le biais du paragraphe 1 *d)* de l'article XX. Nous ne nous fondons pas essentiellement sur cette disposition pour soutenir que la Cour n'est pas compétente. Il ne faudrait donc pas que cette disposition finisse par obscurcir l'objet de la procédure. Il n'est pas indispensable, à mon sens, que la Cour se penche sur les thèses relatives à l'interprétation et à l'application du paragraphe 1 *d)* de cet article XX, sauf s'il doit y avoir examen au fond.» (CR 96/16, p. 33.)

Par la suite, le conseil des Etats-Unis a dit aussi:

«à notre sens, aborder la question de l'interprétation et de l'application du paragraphe 1 *d)* de l'article XX relèv[e] de l'examen au fond ... Pour les Etats-Unis, le traité de 1955 ne réglemente pas la conduite des hostilités militaires, d'où il suit que ce sujet ne devrait jamais, au grand jamais, faire l'objet d'un examen au fond par la Cour dans le cadre du traité. Le paragraphe 1 *d)* de l'article XX n'est pas incompatible avec cette position ... Si la Cour venait à décider qu'elle a compétence pour se prononcer sur les demandes de l'Iran relativement aux événements militaires en cause, il va sans dire que les Etats-Unis démontreraient que leurs actes ne sont pas des violations du traité. Les Etats-Unis invoqueraient à cet égard le paragraphe 1 de l'article XX pour montrer que le traité n'empêche pas les parties de prendre des mesures compatibles avec les règles de droit régissant l'emploi de la force et de l'exercice de la légitime défense.

Ainsi, les Etats-Unis ne reconnaissent certainement pas que le traité de 1955 régit la conduite des conflits armés. Si la Cour venait toutefois à se prononcer dans un autre sens, les Parties et la Cour seraient alors tenues d'examiner attentivement les exceptions que le paragraphe 1 *d)* de l'article XX apporte expressément à la sphère d'application du traité.» (CR 96/16, p. 35-36.)

En somme, du début à la fin, les Etats-Unis considèrent que l'article XX définit des exceptions à l'application du traité. Pour les Etats-Unis, leur position telle que je l'entends est que l'article XX exclut du champ d'application du traité l'emploi de la force, lequel répond chez l'une ou l'autre des parties au souci de protéger ses intérêts vitaux sur le plan de la sécurité, mais au cas où, néanmoins, la Cour devrait exercer sa compétence en l'espèce, cette disposition offre un moyen de défense au fond.

A mon sens, pour les raisons indiquées, la Cour aurait dû se prononcer sur le paragraphe 1 *d)* de l'article XX à ce stade de la procédure et aurait

effect to it, whatever the equivocations in the construction of it advanced in the oral argument.

Apart from Article XX, the Court more generally concludes:

> "The Treaty of 1955 imposes on each of the Parties various obligations on a variety of matters. Any action by one of the Parties that is incompatible with those obligations is unlawful, regardless of the means by which it is brought about. A violation of the rights of one party under the Treaty by means of the use of force is as unlawful as would be a violation by administrative decision or by any other means. Matters relating to the use of force are therefore not *per se* excluded from the reach of the Treaty of 1955." (Para. 21.)

I agree with this reasoning in a measure. If Iran or the United States were to expropriate property of a national of the other without compensation and use force in the process, or if Iran or the United States were by force to maltreat or imprison a consul of the other, the Treaty would be violated. To this extent, the Court is right to say that a violation of the rights of a party under the Treaty by means of the use of force is as much a breach as would be a violation by administrative decision or other means. In this sense, matters relating to the use of force are not as such excluded from the purview of the Treaty.

But it does not follow that the use by one party to the Treaty of its armed forces to attack what it treated as military objectives within the jurisdiction of the other party is within the reach of the Treaty. The Treaty simply does not deal with that kind of use of force, which is rather governed by the Charter of the United Nations and other provisions of international law relating to armed conflict between States.

This conclusion is sustained by papers submitted by the United States Government to the United States Senate in connection with the ratification of the Treaty of 1955 as well as other very similar treaties of friendship, commerce and navigation. Not only did the United States cite and rely upon these papers in these proceedings; it is significant that Iran itself did so as well (see the Memorial submitted by the Islamic Republic of Iran, Exhibit 98, which quotes from a statement on commercial treaties with Iran, Nicaragua and the Netherlands submitted to the United States Senate on 3 July 1956, and the Observations and Submissions on the United States Preliminary Objection Submitted by the Islamic Republic of Iran, Exhibit 10, which quotes from a memorandum to the United States Embassy at Chongqing of 2 February 1945 for use in negotiating the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation with China). These papers may properly be weighed by the Court not as *travaux préparatoires*, but as part of the circumstances of the conclusion of the Treaty, introduced by both of the Parties to the Treaty and to these proceedings, as to the admissibility of which no question was raised by the Court.

dû lui donner effet indépendamment des équivoques auxquelles l'interprétation de cette disposition a pu donner lieu au cours des plaidoiries.

L'article XX mis à part, la Cour conclut que, plus généralement :

> « Le traité de 1955 met à la charge de chacune des Parties des obligations diverses dans des domaines variés. Toute action de l'une des Parties incompatible avec ces obligations est illicite, quels que soient les moyens utilisés à cette fin. La violation, par l'emploi de la force, d'un droit qu'une partie tient du traité, est tout aussi illicite que le serait sa violation par la voie d'une décision administrative ou par tout autre moyen. Les questions relatives à l'emploi de la force ne sont donc pas exclues en tant que telles du champ d'application du traité de 1955. » (Para. 21.)

Je souscris à ce raisonnement jusqu'à un certain point. Si l'Iran ou les Etats-Unis expropriaient les biens d'un ressortissant de l'autre partie sans l'indemniser et ce faisant recourrait à la force, ou bien si l'Iran ou les Etats-Unis devaient recourir à la force pour maltraiter ou emprisonner un consul de l'autre partie, il y aurait violation du traité. Dans cette mesure-là, la Cour a raison de dire que la violation par l'emploi de la force d'un droit qu'une partie tient du traité correspond à une violation du traité au même titre qu'une violation opérée par la voie d'une décision administrative ou par tout autre moyen. En ce sens-là, les questions relatives à l'emploi de la force ne sont pas en tant que telles exclues du champ d'application du traité.

Mais il ne s'ensuit pas que l'utilisation par l'une des parties au traité de ses forces armées pour attaquer ce qu'elle a considéré comme des objectifs militaires relevant de la juridiction de l'autre partie entre dans les prévisions du traité. Celui-ci ne vise tout simplement pas cette sorte de recours à la force qui relève plutôt de la Charte des Nations Unies et d'autres dispositions du droit international concernant les conflits armés entre Etats.

Cette conclusion est confortée par les documents que le Gouvernement des Etats-Unis a soumis au Sénat des Etats-Unis à l'occasion de la ratification du traité de 1955 comme il l'a fait pour d'autres traités très voisins d'amitié, de commerce et de navigation. Et ce ne sont pas seulement les Etats-Unis qui citent ces documents en la présente instance pour s'en prévaloir ; il est significatif de constater que l'Iran en a fait autant (voir le mémoire déposé par la République islamique d'Iran, pièce 98, qui cite une déclaration sur les traités commerciaux passés avec l'Iran, le Nicaragua et les Pays-Bas faite au Sénat des Etats-Unis le 3 juillet 1956, ainsi que les observations et conclusions présentées par la République islamique d'Iran sur l'exception préliminaire des Etats-Unis, pièce 10, dans laquelle l'Iran cite un mémorandum adressé à l'ambassade des Etats-Unis à Chongqing le 2 février 1945 aux fins de la négociation du traité d'amitié, de commerce et de navigation avec la Chine). La Cour est fondée à voir dans ces documents non pas des travaux préparatoires, mais un élément des circonstances entourant la conclusion du traité, que les deux Parties au traité et à la présente instance ont invoqué et dont la Cour n'a

Indeed in its Judgment the Court itself relies on these documents — and the absence of divergent Iranian documents — to show the meaning attached to provisions of the Treaty of 1955.

Iran invoked a memorandum concerning negotiation of the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States and China. One of the papers of that negotiation is published in the pleadings in the case concerning *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Annex 52, entitled, "Memorandum on Dispute Settlement Clause in Treaty of Friendship, Commerce and Navigation with China". It says of a compromissory clause identical to that found in the Treaty of 1955:

> "The compromissory clause (Article XXVIII) of the treaty with China, however, is limited to questions of the interpretation or application of this treaty; i.e., it is a special not a general compromissory clause. It applies to a treaty on the negotiation of which there is voluminous documentation indicating the intent of the parties. This treaty deals with subjects which are common to a large number of treaties, concluded over a long period of time by nearly all nations. Much of the general subject-matter — and in some cases almost identical language — has been adjudicated in the courts of this and other countries. The authorities for the interpretation of this treaty are, therefore, to a considerable extent established and well known. Furthermore, certain important subjects, notably immigration, traffic in military supplies, and the 'essential interests of the country in time of national emergency', are specifically excepted from the purview of the treaty. In view of the above, it is difficult to conceive how Article XXVIII could result in this Government's being impleaded in a matter in which it might be embarrassed."

Annex 53 to the same pleadings refers to the foregoing paper in these terms:

> "This paper indicates that the provision in question is intended to fill the need for an agreed method of settling differences arising out of treaties of this type, that would be both sound and generally acceptable. It points out a number of the features which in its view make the provision satisfactory from this standpoint. These include the fact that the provision is limited to differences arising immediately from the specific treaty concerned, that such treaties deal with familiar subject-matter and are thoroughly documented in the records of the negotiation, that an established body of interpretation already exists for much of the subject-matter of such treaties, and that such purely domestic matters as immigration policy and military security are placed outside the scope of such treaties by specific

pas du tout mis en question la recevabilité. D'ailleurs, dans son arrêt, la Cour elle-même invoque ces documents ainsi que l'absence de documents iraniens en sens contraire pour montrer quel est le sens des dispositions du traité de 1955.

L'Iran a donc invoqué un mémorandum concernant la négociation du traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu entre les Etats-Unis et la Chine. L'un des documents de ladite négociation est publié dans le volume de la série des *Mémoires, plaidoiries et documents* concernant l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, à l'annexe 52, sous l'intitulé: «Mémorandum sur la clause de règlement des différends figurant dans le traité d'amitié, de commerce et de navigation avec la Chine». Au sujet d'une clause compromissoire identique à celle qui est énoncée dans le traité de 1955, ce mémorandum dit ceci:

> «La clause compromissoire (art. XXVIII) du traité avec la Chine, toutefois, est limitée aux questions d'interprétation ou d'application de ce traité; c'est-à-dire qu'il s'agit d'une clause compromissoire spéciale et non générale. Elle s'applique à un traité sur la négociation duquel il existe une documentation volumineuse indiquant quelle est l'intention des parties. Ce traité porte sur des sujets qui se retrouvent dans un grand nombre des traités que la quasi-totalité des pays ont conclus tout au long d'une période considérable. Pour une bonne part les questions générales qui y sont traitées — sous une forme parfois quasi identique — ont fait l'objet de décisions judiciaires rendues par les tribunaux de ce pays-ci entre autres. Il est donc possible d'invoquer très largement des autorités incontestables quand il y a lieu d'interpréter le traité. En outre, certains sujets importants, notamment l'immigration, le commerce de fournitures militaires et les «intérêts vitaux du pays en situation d'urgence nationale» sont expressément exclus du traité. Au vu de ce qui précède, on voit mal comment le gouvernement, par le jeu de l'article XXVIII, pourrait être attrait en justice dans une affaire qui risquerait d'être embarrassante.»

Et l'annexe 53 aux mêmes pièces évoque le mémorandum ci-dessus dans les termes suivants:

> «Ce document indique que la disposition en question doit répondre au besoin de disposer d'une méthode convenue de règlement des différends qui peuvent découler de traités de ce type, une méthode qui soit à la fois rationnelle et généralement acceptable. Le mémorandum souligne un certain nombre des caractéristiques qui semblent rendre cette disposition à son avis satisfaisante de ce point de vue. Parmi ces caractéristiques, le fait que la disposition ne porte que sur des litiges nés directement du traité particulier en cause, que ces traités portent sur des sujets bien connus et qu'ils sont solidement documentés par les dossiers de la négociation, qu'il existe déjà un corps d'interprétation de la plupart des matières couvertes par ces traités, et que des questions purement nationales comme la politique

> exceptions. The paper indicates the Department's view not only that such a treaty provision would not operate in a manner detrimental to US interests but that it is in the interest of the United States to be able to have recourse to the International Court of Justice in case of treaty violation." (*I.C.J. Pleadings, United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, pp. 235, 237.)

These quotations establish not only that treaties of friendship, commerce and navigation concluded by the United States, like a large number of treaties concluded over a long period of time by almost all nations, concern familiar commercial matters, as to which there is voluminous documentation, the authorities for the interpretation of which are established and well known and which are the subject of much national adjudication (unlike matters concerning the international use of force, which are not). They establish as well that the compromissory clause is meant to be "limited to differences arising immediately from the specific treaty concerned". Moreover, they reaffirm that essential security interests "are specifically excepted from the purview of the treaty". Military security "is placed outside the scope of such treaties by specific exception[s]".

All this demonstrates the intention of the United States in concluding treaties of this content and character. It is significant not only that Iran has itself introduced evidence of this very kind in these proceedings. It is no less significant that Iran has not introduced any evidence showing that its intentions in concluding the Treaty of 1955 differed from those of the United States. By way of contrast, Iran introduced vital evidence of its legislative intent "filed for the sole purpose of throwing light on a disputed question of fact, namely, the intention of the Government of Iran" at the time it adhered to the Court's compulsory jurisdiction under the Optional Clause (*Anglo-Iranian Oil Co., I.C.J. Reports 1952*, pp. 93, 107).

Finally, in construing the Treaty of 1955 before the Iran-United States Claims Tribunal, that is, in interpreting the Treaty in practice, Iran argued that the use of military force "was unforeseen by that Treaty and cannot be regulated by it". In *Amoco International Finance Corp.* v. *Islamic Republic of Iran*, Iran contended:

> "'First, it is totally unrealistic to assume that at the time in question, 1979/1980, the Treaty of Amity was operative in the relations between the United States and Iran. The situation which existed (and which included the sending of a US military expedition into Iranian territory, as well as the seizure of Iranian assets) was not one which could be said to be regulated by the terms of the 1955 Treaty

d'immigration et la sécurité militaire sont expressément exclues de ces traités. Le document indique en outre que, pour le département d'Etat, non seulement pareille disposition conventionnelle ne s'appliquerait pas au détriment des intérêts des Etats-Unis, mais encore serait-il de l'intérêt même des Etats-Unis de pouvoir recourir à la Cour internationale de Justice au cas où le traité serait violé.» (*C.I.J. Mémoires, Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, p. 235, 237)

Les extraits cités ci-dessus établissent non seulement que les traités d'amitié, de commerce et de navigation conclus par les Etats-Unis, tout comme un grand nombre de traités conclus pratiquement par la totalité des pays pendant une très longue période, concernent des questions d'ordre commercial bien connues, au sujet desquelles la documentation est considérable, dont l'interprétation émane d'autorités incontestables et qui font l'objet de nombreuses causes devant les juridictions nationales (à la différence des questions relatives à l'emploi international de la force, pour lesquelles tel n'est pas le cas). Ces citations établissent également que la clause compromissoire est censée «ne porte[r] que sur des litiges nés directement du traité particulier en cause». En outre, ces citations réaffirment que les intérêts vitaux sur le plan de la sécurité sont expressément exclus du traité. La sécurité militaire est «expressément exclue ... de ces traités».

Tout cela montre bien quelle était l'intention des Etats-Unis quand ils concluaient des traités de cette teneur et de ce caractère. Il est significatif de constater non seulement que l'Iran a lui-même invoqué des éléments de preuve exactement du même ordre en la présente instance, mais aussi que l'Iran n'a pas apporté le moindre élément de preuve montrant que ses intentions, lors de la conclusion du traité de 1955, n'étaient pas les mêmes que celles des Etats-Unis. Tout au contraire, l'Iran a invoqué un élément de preuve capital pour établir son intention sur le plan législatif, et a produit cet élément «simplement pour apporter la lumière sur un point de fait contesté à savoir: l'intention du Gouvernement de l'Iran» au moment où ce dernier a accepté la juridiction obligatoire de la Cour au titre de la clause facultative (*Anglo-Iranian Oil Co., C.I.J. Recueil 1952*, p. 107).

En dernier lieu, interprétant le traité de 1955 devant le Tribunal des réclamations Etats-Unis/Iran, c'est-à-dire en interprétant le traité dans sa pratique, l'Iran a soutenu que l'emploi de la force «n'était pas prévu par ce traité et ne relève pas de son application». Dans l'affaire *Amoco International Finance Corp. c. République islamique d'Iran*, l'Iran a soutenu ceci:

«Tout d'abord, c'est manquer totalement de réalisme que de poser par hypothèse qu'à l'époque, c'est-à-dire en 1979-1980, le traité d'amitié était en vigueur entre les Etats-Unis et l'Iran. La situation qui prévalait (y compris l'envoi d'une expédition militaire des Etats-Unis en territoire iranien et la saisie de biens iraniens) n'était pas censée être réglée par les dispositions du traité d'amitié de 1955. Cette situation

of Amity. The situation was unforeseen by that Treaty and cannot be regulated by it.'" (*Defence and Counterclaim of the Islamic Republic of Iran et al.*, of 24 May 1984, as quoted in Preliminary Objection of the United States of America, Exhibit 54.)

ARTICLE X OF THE TREATY OF 1955

The Court finds that it has jurisdiction, on the basis of Article XXI, paragraph 2, of the Treaty, "to entertain the claims made by the Islamic Republic of Iran under Article X, paragraph 1" of the Treaty. In its Application, Iran maintained that,

> "By its actions in assisting the Government of Iraq in its war efforts, in threatening and provoking the Islamic Republic with the deployment of US forces in the region, and in attacking and destroying Iranian entities and the oil installations referred to here, the United States has gravely interfered with the commerce and navigation of the Islamic Republic and had thus violated the provisions of Article X (1) of the Treaty."

In its written and oral pleadings, Iran confined itself to the claim that violation of Article X, paragraph 1, sprung from the attacks on and destruction of the oil platforms.

Article X of the Treaty provides:

> "1. Between the territories of the two High Contracting Parties there shall be freedom of commerce and navigation.
>
> 2. Vessels under the flag of either High Contracting Party, and carrying the papers required by its law in proof of nationality, shall be deemed to be vessels of that High Contracting Party both on the high seas and within the ports, places and waters of the other High Contracting Party.
>
> 3. Vessels of either High Contracting Party shall have liberty, on equal terms with vessels of the other High Contracting Party and on equal terms with vessels of any third country, to come with their cargoes to all ports, places and waters of such other High Contracting Party open to foreign commerce and navigation. Such vessels and cargoes shall in all respects be accorded national treatment and most-favored-nation treatment within the ports, places and waters of such other High Contracting Party; but each High Contracting Party may reserve exclusive rights and privileges to its own vessels with respect to the coasting trade, inland navigation and national fisheries.
>
> 4. Vessels of either High Contracting Party shall be accorded national treatment and most-favored-nation treatment by the other

n'était pas prévue par ce traité et ne relève pas de son application.» («Conclusions en défense et demande reconventionnelle de la République islamique d'Iran et consorts» du 24 mai 1984, extrait cité dans l'exception préliminaire des Etats-Unis d'Amérique, pièce 54.)

L'ARTICLE X DU TRAITÉ DE 1955

La Cour dit qu'elle a compétence, sur la base du paragraphe 2 de l'article XXI du traité de 1955, «pour connaître des demandes formulées par la République islamique d'Iran au titre du paragraphe 1 de l'article X» du traité. Dans sa requête, l'Iran dit ceci:

> «Par ses actes venant en aide au Gouvernement de l'Iraq dans ses efforts de guerre, en menaçant et provoquant la République islamique par le déploiement de forces américaines dans la région, et en attaquant et détruisant des entreprises iraniennes et les installations pétrolières susmentionnées, les Etats-Unis ont gravement porté atteinte au commerce et à la navigation de la République islamique et ont ainsi violé les dispositions du paragraphe 1 de l'article X du traité.»

Dans ses pièces écrites et ses plaidoiries, l'Iran s'est contenté de soutenir que la violation du paragraphe 1 de l'article X résultait des attaques menées contre les plates-formes pétrolières et de leur destruction.

L'article X du traité dispose:

> «1. Il y aura liberté de commerce et de navigation entre les territoires des deux Hautes Parties contractantes.
>
> 2. Les navires battant pavillon de l'une des Hautes Parties contractantes et munis des documents que leur législation exige comme preuve de leur nationalité seront considérés comme étant des navires de cette Haute Partie contractante, en haute mer aussi bien que dans les ports, les mouillages et les eaux de l'autre Haute Partie contractante.
>
> 3. Les navires de l'une des deux Hautes Parties contractantes pourront librement, dans les mêmes conditions que les navires de l'autre Haute Partie contractante et les navires de tout pays tiers, se rendre avec leur cargaison dans tous les ports, mouillages et eaux de cette autre Haute Partie contractante, qui sont ouverts au commerce international et à la navigation internationale. Lesdits navires ainsi que leur cargaison bénéficieront à tous égards, dans les ports, les mouillages et les eaux de cette autre Haute Partie contractante, du traitement national et du traitement de la nation la plus favorisée; mais chacune des Hautes Parties contractantes pourra réserver à ses propres navires des droits et des privilèges exclusifs en ce qui concerne le cabotage, la navigation fluviale et les pêcheries nationales.
>
> 4. Chacune des Hautes Parties contractantes accordera aux navires de l'autre Haute Partie contractante le traitement national et le

> High Contracting Party with respect to the right to carry all products that may be carried by vessel to or from the territories of such other High Contracting Party; and such products shall be accorded treatment no less favorable than that accorded like products carried in vessels of such other High Contracting Party, with respect to: *(a)* duties and charges of all kinds, *(b)* the administration of the customs, and *(c)* bounties, drawbacks and other privileges of this nature.
>
> 5. Vessels of either High Contracting Party that are in distress shall be permitted to take refuge in the nearest port or haven of the other High Contracting Party, and shall receive friendly treatment and assistance.
>
> 6. The term 'vessels', as used herein, means all types of vessels, whether privately owned or operated, or publicly owned or operated; but this term does not, except with reference to paragraphs 2 and 5 of the present Article, include fishing vessels or vessels of war."

Since every paragraph of Article X except the first refers expressly to "vessels" and since stationary oil platforms are not vessels, neither Iran nor the Court purport to found jurisdiction on paragraphs of Article X other than paragraph 1, which refers to "freedom of commerce and navigation".

Evidence introduced before the Court treats the whole of Article X as "a navigation article". A principal United States negotiator of the series of largely identical treaties of friendship, commerce and navigation describes the standard article on these matters precisely as "a navigation article" that

> "reaffirms a liberal regime of treatment to be applied to international shipping. The rules set forth reflect the practices which have historically been developed by leading maritime nations . . ." (Herman Walker, "The Post-War Commercial Treaty Program of the United States", *Political Science Quarterly*, Vol. LXXIX, p. 73.)

Other commentators cited to the Court similarly interpret Article X. Article X as a whole is concerned with shipping, not with commerce generally. The fact that every paragraph but the first refers to "vessels" suggests that the purpose of paragraph 1 is not to deal with commerce generally — for if that were its purpose it would appear as a separate article of the Treaty — but to introduce and set the objective of the remaining paragraphs of the article. (In reviewing those paragraphs, it is worth noting that, in the last, "vessels of war" are excluded from the reach of the article except in specified respects.) Moreover, specifics of freedom of commerce are dealt with in detail in Articles VIII and IX of the Treaty. Accordingly when the Treaty means to address more than

traitement de la nation la plus favorisée en ce qui concerne le droit de transporter, à destination ou en provenance de ses territoires, tous les produits qui peuvent être acheminés par bateau; lesdits produits bénéficieront d'un traitement non moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires transportés à bord de navires de la première Haute Partie contractante en ce qui concerne: *a)* les droits et taxes de toutes natures, *b)* les formalités douanières; et *c)* les primes, drawbacks et autres avantages de même ordre.

5. Les navires en détresse de l'une des Hautes Parties contractantes pourront chercher refuge dans le port ou havre le plus proche de l'autre Haute Partie contractante; ils y bénéficieront d'un traitement amical et y recevront assistance.

6. Au sens du présent traité, le terme «navires» doit s'entendre des navires de tous genres, qu'ils soient propriété privée ou publique ou que leur exploitation soit privée ou publique; ce terme ne vise cependant pas, sauf en ce qui concerne l'application des paragraphes 2 et 5 du présent article, les bateaux de pêche ou les bâtiments de guerre.»

Comme tous les paragraphes de cet article X sauf le premier visent expressément les «navires» et comme les plates-formes pétrolières fixes ne sont pas des navires, ni l'Iran ni la Cour ne cherchent à fonder la compétence sur ces paragraphes de l'article X et ils la fondent exclusivement sur le paragraphe 1, lequel vise la «liberté de commerce et de navigation».

Les moyens de preuve présentés à la Cour traitent l'ensemble de cet article X comme «un article consacré à la navigation». L'un des principaux négociateurs des Etats-Unis à s'être occupé de la série de traités à peu près identiques dits traités d'amitié, de commerce et de navigation, décrit l'article type consacré à ces questions précisément comme «un article consacré à la navigation» qui

> «réaffirme qu'il faut appliquer à la navigation internationale un régime libéral. Les règles énoncées témoignent de pratiques adoptées de longue date par les grandes nations maritimes...» (Herman Walker, «The Post-War Commercial Treaty Program of the United States», *Political Science Quarterly*, vol. LXXIX, p. 73.)

D'autres commentateurs cités devant la Cour donnent une interprétation similaire de l'article X. Celui-ci, dans son ensemble, a trait à la navigation maritime et non pas au commerce en général. Le fait que tous les paragraphes de cet article à l'exception du premier visent les «navires» donne à penser que ce paragraphe 1 n'a pas pour objet de réglementer le commerce en général car, si c'était là son objet, cette disposition constituerait un article distinct du traité. La disposition a pour objet de servir d'introduction aux autres paragraphes de l'article et d'indiquer quel en est l'objectif. (Il convient de noter que, dans les derniers paragraphes, les «navires de guerre» sont exclus des prévisions de l'article sauf à certains égards qui sont précisés.) En outre, les éléments particuliers de la liberté

freedom of maritime commerce, it does so in other articles and in terms that have no bearing on the dispute before the Court.

The Court nevertheless finds that Article X is not restricted to maritime commerce for the reasons set out in the Judgment.

Even if those reasons are thought to be tenable, where in my view the Court's conclusions are untenable is in its holding that "commerce" is not restricted to acts of purchase and sale. It interprets "commerce" as embracing "the ancillary activities related to commerce". It thus appears to conclude, although it does not state, that "commerce" includes "production". It offers quotations from the *Oxford English Dictionary* and the *Oscar Chinn* case and a few other sources in support of this conclusion.

The difficulty with the reasoning of the Court is that production is not ancillary to commerce. It is anterior to it, just as the existence of territory, people, rainfall, geological formations, growing of crops, generation of capital, etc., is anterior to commerce which exchanges what may be products of the productive conjunction of such resources. The quotation from the *Oxford English Dictionary* defines commerce to include "the whole of the transactions, arrangements, etc., therein involved", and "therein" refers to sale and purchase — which hardly implies that commerce extends to production. The Court's reference to the *Dictionnaire de la terminologie du droit international* and to a few other disparate sources is no more probative; they make no reference to production whatsoever. *Black's Law Dictionary* on which Iran and the Court rely contains no reference to or suggestion that commerce includes production; it is confined to "the purchase, sale and exchange of commodities" and the agencies and means of such exchange. At the same time, a review of the dozen or more dictionaries in the Library of the Court, English and multilingual, turns up none that define commerce to include production. Rather, like David M. Walker's *The Oxford Companion to Law* (Oxford University Press, 1980), they define as "*Commerce*. The exchange of commodities and all the arrangements involved in effecting such exchanges." (P. 247.)

The fact of the matter is that commerce in ordinary and in legal usage is simply not understood to embrace production. *Oscar Chinn* gives the Court more, but insufficient support, because the term there under construction was "freedom of trade" not freedom of commerce, and "trade" is widely interpreted as a broader term than commerce, and one which, unlike commerce, may include "industry". Moreover, the "trade" at issue

de commerce sont traités en détail aux articles VIII et IX du traité. Autrement dit, quand le traité veut aller au-delà de la liberté du commerce maritime, il y consacre d'autres articles, en des termes qui sont sans rapport avec le différend porté devant la Cour.

La Cour n'en estime pas moins, pour les motifs qu'elle expose dans l'arrêt, que l'article X n'est pas limité au commerce maritime.

Même si l'on peut estimer que ces motifs sont défendables, il y a un point sur lequel les conclusions de la Cour ne sont pas défendables: elles ne le sont pas quand la Cour dit que le «commerce» ne se limite pas aux seules activités d'achat et de vente. La Cour interprète le «commerce» comme englobant «les questions accessoires liées au commerce». La Cour semble donc conclure, bien qu'elle ne le dise pas expressément, que le «commerce» englobe la «production». Et la Cour cite des extraits de l'*Oxford English Dictionary*, de l'affaire *Oscar Chinn* et puise à quelques autres sources pour étayer cette conclusion.

La difficulté qu'on éprouve à adhérer au raisonnement de la Cour tient à ce que la production n'est pas une activité accessoire du commerce. C'est une activité d'amont, tout comme la présence d'un certain territoire, d'une certaine population, d'une certaine pluviosité, de certaines formations géologiques, de certaines cultures, de la constitution d'un capital, etc., précèdent le commerce, lequel va consister à échanger les produits issus de la production résultant de l'ensemble de ces ressources. La citation extraite de l'*Oxford English Dictionary* dit du commerce qu'il comprend «l'ensemble des transactions, arrangements, etc., nécessaires à cette fin», l'expression «à cette fin» visant les activités d'achat et de vente — et cette citation n'évoque guère l'idée que le commerce s'étend à la production. La Cour cite également le *Dictionnaire de la terminologie du droit international* et quelques autres sources disparates qui n'ont pas davantage valeur probante; ces sources ne font aucune allusion à la production. De même, le *Black's Law Dictionary*, sur lequel l'Iran et la Cour s'appuient, ne dit nullement que le commerce englobe ou pourrait englober la production; selon cette source, le commerce se limite à «l'achat, la vente ou les échanges de marchandises», ainsi qu'aux agents et aux moyens par lesquels l'échange s'effectue. De même, après avoir examiné à la bibliothèque de la Cour une bonne douzaine de dictionnaires, anglais et multilingues, il n'a été trouvé aucune définition autorisant à dire que le commerce s'étend à la production. Au contraire, toutes les définitions s'apparentent à celle de David M. Walker dans *The Oxford Companion to Law* (Oxford University Press, 1980) qui est celle-ci: «*Commerce*. Les échanges de marchandises et tous les arrangements nécessaires pour réaliser ces échanges.» (P. 247.)

Le fait est que le commerce, dans son acception habituelle comme dans son acception juridique, ne s'entend tout simplement pas comme englobant la production. L'affaire *Oscar Chinn* conforte davantage mais insuffisamment la position de la Cour parce que l'expression à interpréter était (en anglais) «freedom of trade» *[liberté des échanges]* et non pas «freedom of commerce» *[liberté de commerce]*, et le terme anglais «trade» passe très

in the *Oscar Chinn* case was not production but river transport; the "industry" in question was "the transport business". The Court's holding "that the fluvial transport industry is a branch of commerce" is of no relevance or assistance to Iran's position in these proceedings (*Oscar Chinn, P.C.I.J., Series A/B, No. 63*, pp. 65, 81, 85). In short, the growing of pistachio nuts in Iran is not commerce within the meaning of Article X of the Treaty; the feeding of sturgeon in the Caspian Sea is not commerce within the meaning of Article X of the Treaty; and the production of oil on Iran's continental shelf is not commerce within the meaning of Article X of the Treaty.

This being so, the Court's reliance on "freedom" of commerce does not strengthen its analysis. To be sure, if the wherewithal to exchange is lacking or is destroyed, there can be no exchange; there can be no commerce in non-existent goods. But on the Court's reasoning, action that impairs the life or health of the inhabitants of Iran, or that detracts from its climate, environment, condition of its natural resources, generation of its capital, etc., also prejudices its freedom of commerce in that such action may affect the ability of Iran to produce the goods to exchange. It might in this vein be argued that if pollution originating in country A wafts onto the territory of country B, country A, assuming it to be bound to freedom of commerce with country B, is in violation of its obligation. I do not believe that a treaty provision that, "Between the territories of the two High Contracting Parties there shall be freedom of commerce and navigation" sustains so far-reaching — if not far-fetched — an interpretation. Nor am I persuaded that freedom of commerce and navigation within the meaning of the Treaty could be affected by the fact or allegation that some or all of the destroyed oil platforms in question were connected by a pipeline network to port facilities.

It may be added that the Court's holdings in *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* are consistent with the conclusion that Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955 is confined to commerce and does not include production or facilities for production. In that case, the Court found that mining of the approaches to ports and port installations impaired Nicaragua's right to freedom of communications and maritime commerce (*I.C.J. Reports 1986*, pp. 111-112, 128-129, 139), as that right was protected by the corresponding article of the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between Nicaragua and the United States. It did not hold that attacks on oil pipelines and storage tanks violated that article of the Treaty. On the contrary, while the Court's Judgment recites that Nicaragua argued that

largement pour être plus vaste que le terme «commerce» et à la différence du terme «commerce» son acception peut s'étendre à l'«industrie». En outre, les échanges en cause dans l'affaire *Oscar Chinn* ne relevaient pas de la production mais du transport fluvial; l'«industrie» en question était donc celle des «transports». Que la Cour ait déclaré alors que «l'industrie des transports fluviaux ... rentre dans l'activité commerciale» est sans pertinence pour la thèse iranienne en la présente instance et ne lui est d'aucun secours (*Oscar Chinn, C.P.J.I. série A/B n° 63*, p. 65, 81, 85). Bref, la culture des pistaches en Iran ne constitue pas du commerce au sens de l'article X du traité; élever des esturgeons dans la mer Caspienne n'est pas du commerce au sens de l'article X du traité, et extraire du pétrole du plateau continental iranien n'est pas du commerce au sens de l'article X du traité.

Cela étant, le fait pour la Cour de s'appuyer sur la «liberté» de commerce ne renforce pas son analyse. Certes, si l'objet même des échanges fait défaut ou bien est détruit, il ne saurait y avoir d'échanges; il n'est pas possible de faire le commerce de biens qui n'existent pas. Mais, à suivre le raisonnement de la Cour, toute action préjudiciable à la vie ou à la santé de la population iranienne, toute action nocive pour le climat du pays, son environnement, l'état de ses ressources naturelles, la constitution de capital, etc., porte également atteinte à la liberté de commerce de l'Iran en ce sens que cette action risque d'entamer la capacité de l'Iran à produire les biens destinés aux échanges. On pourrait, dans la même veine, soutenir qu'au cas où une pollution prenant sa source dans le pays A se propage jusque sur le territoire du pays B, le pays A, à supposer qu'il soit tenu de préserver la liberté de commerce avec le pays B, violerait alors l'obligation lui incombant à cet égard. Je ne crois pas qu'une disposition conventionnelle qui s'énonce: «Il y aura liberté de commerce et de navigation entre les territoires des deux Hautes Parties contractantes», confirme une interprétation allant aussi loin, pour ne pas dire qu'elle va trop loin. Et je ne suis pas non plus convaincu qu'il puisse y avoir atteinte à la liberté de commerce et de navigation au sens du traité parce que, en partie ou en totalité, les plates-formes pétrolières détruites qui sont en cause étaient reliées ou auraient été reliées à des installations portuaires par un réseau d'oléoducs.

On peut ajouter que, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, les constatations de la Cour sont compatibles avec la conclusion que le paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 se limite au commerce et ne s'étend pas à la production ni aux installations de production. Dans cette affaire, la Cour a dit en effet que le mouillage de mines à proximité des ports et des installations portuaires du Nicaragua portait atteinte au droit du Nicaragua à jouir de la liberté des communications et du commerce maritime (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 111-112, 128-129, 139), car ce droit était protégé par l'article correspondant du traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu entre le Nicaragua et les Etats-Unis. Mais la Cour n'en a pas conclu pour autant que les attaques dirigées contre les oléoducs et les installations de stockage du pétrole violaient le même article du traité. Au contraire, si elle rappelle dans son arrêt que le Nicaragua a soutenu que:

> "Since the word 'commerce' in the 1956 Treaty must be understood in its broadest sense, all of the activities by which the United States has deliberately inflicted on Nicaragua physical damage and economic losses of all types, violate the principle of freedom of commerce which the Treaty establishes in very general terms" (*I.C.J. Reports 1986*, p. 139),

the Court did not pass upon that contention (see *ibid.*, pp. 139-140). There is nothing in the Court's holdings that suggests that that article protected the production of oil or any other commodity in Nicaragua.

For these reasons, I conclude that the Court's reliance on Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955 to found the jurisdiction of the Court in this case is unfounded.

(*Signed*) Stephen M. SCHWEBEL.

« Le mot « commerce » qui figure dans le traité de 1956 devant être entendu dans son sens le plus large, toutes les activités par lesquelles les Etats-Unis ont délibérément infligé au Nicaragua des dommages matériels ou des pertes économiques de toutes sortes violent le principe de liberté du commerce que ce traité établit en termes très généraux » (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 139),

la Cour ne s'est pas prononcée sur cette thèse (voir *ibid.*, p. 139-140). Il n'y a rien dans les conclusions énoncées dans cette affaire par la Cour qui donne à penser que l'article en question protégeait la production pétrolière ni la production de quelque autre marchandise au Nicaragua.

Voilà les motifs pour lesquels je conclus que la Cour ne peut pas s'appuyer sur le paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 pour fonder sa compétence en la présente instance.

(*Signé*) Stephen M. SCHWEBEL.

DISSENTING OPINION OF JUDGE ODA

I. Introductory Remarks

1. To my great regret I find myself dissenting from the Court's Judgment on account of my belief that the Court should have upheld the preliminary objection concerning the Court's jurisdiction as raised by the United States, and should have declined to entertain the Application filed by Iran.

2. On 2 November 1992, Iran filed the Application instituting proceedings against the United States in respect of a dispute arising out of the attack on and destruction of three oil platforms by the United States Navy in 1987 and 1988, in which it claimed that the United States had breached its obligations to Iran under the Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights, a bilateral treaty which it had concluded in 1955 with the United States, and had breached international law. Iran invoked that Treaty as a basis for the Court's jurisdiction to entertain the dispute. The relevant Article in the Treaty *(compromissory clause)* reads:

> "*Article XXI*
>
> . . . . . .
>
> 2. Any dispute between the High Contracting Parties as to the interpretation or application of the present Treaty, not satisfactorily adjusted by diplomacy, shall be submitted to the International Court of Justice, unless the High Contracting Parties agree to settlement by some other pacific means."

On 16 December 1993, the United States requested the Court to uphold its preliminary objection to the jurisdiction of the Court to entertain the case.

3. By way of an introduction to my opinion, I wonder if there was in fact any dispute between Iran and the United States prior to the filing of the Application of Iran with respect to the "interpretation or application" of the 1955 Treaty. As far as the record before the Court shows, there was no diplomatic negotiation between the two countries on this subject before Iran filed the Application in November 1992. Certainly, in the written and oral proceedings which followed on from the Application, Iran expressed its views on various articles (i.e., Articles I, IV (1) and X (1)) of that Treaty and, in response, the United States presented different views. But this surely does not mean that there was previously any dispute between Iran and the United States as to the "interpretation

OPINION DISSIDENTE DE M. ODA

[Traduction]

I. Introduction

1. A mon grand regret, je ne peux pas souscrire à l'arrêt de la Cour qui aurait dû, à mon avis, retenir l'exception préliminaire soulevée par les Etats-Unis et refuser de connaître de la requête de l'Iran.

2. Le 2 novembre 1992, l'Iran a déposé une requête introduisant une instance contre les Etats-Unis à la suite de l'attaque et de la destruction, en 1987 et en 1988, de trois installations de production pétrolière par la marine de guerre des Etats-Unis; ces derniers auraient ainsi violé les obligations leur incombant à l'égard de l'Iran au titre du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires, traité bilatéral conclu en 1955 entre les Etats-Unis et l'Iran, et auraient en outre violé le droit international. L'Iran a invoqué le traité conclu avec les Etats-Unis comme titre de la compétence de la Cour à connaître du différend. L'article pertinent du traité (la *clause compromissoire*) se lit comme suit:

«*Article XXI*

. . . . . .

2. Tout différend qui pourrait s'élever entre les Hautes Parties contractantes quant à l'interprétation ou à l'application du présent traité et qui ne pourrait pas être réglé d'une manière satisfaisante par la voie diplomatique sera porté devant la Cour internationale de Justice, à moins que les Hautes Parties contractantes ne conviennent de le régler par d'autres moyens pacifiques.»

Le 16 décembre 1993, les Etats-Unis ont demandé à la Cour de faire droit à leur exception préliminaire d'incompétence.

3. A titre liminaire, je tiens tout d'abord à poser la question de savoir s'il existait réellement, avant le dépôt de la requête iranienne, un différend entre l'Iran et les Etats-Unis quant à «l'interprétation ou à l'application» du traité de 1955. D'après le dossier dont la Cour est saisie, il n'y a pas eu de négociations diplomatiques entre les deux pays sur cette question avant le dépôt de la requête iranienne en novembre 1992. Certes, au cours de la procédure écrite et orale qui a suivi le dépôt de cette requête, l'Iran a exposé son point de vue sur divers articles du traité (les articles I, IV, paragraphe 1, et X, paragraphe 1) et, en répondant à l'Iran, les Etats-Unis ont exprimé sur ces dispositions un autre avis. Mais cela ne veut certainement pas dire qu'il y avait un différend entre l'Iran et les Etats-

or application" of the 1955 Treaty, such as to be submitted to this Court. I believe, even if only for that simple reason, that the Iranian Application in the present case could have been dismissed.

4. This is practically the first case in the history of this Court in which the Applicant attempts to rely mainly on a *compromissory clause* of a bilateral treaty to which it is a party, although there have been a few cases in which a *compromissory clause* of a bilateral treaty was relied upon as an additional or subsidiary basis for the Court's jurisdiction (e.g., the "1955 Iran-United States Treaty of Amity" — which is invoked in the present case — in the case concerning *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (*I.C.J. Reports 1980*, p. 3) and the "1956 Nicaragua-United States Treaty of Friendship, Commerce and Navigation" invoked in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Jurisdiction and Admissibility* (*I.C.J. Reports 1984*, p. 392)). For this reason, it would seem to be pertinent to examine the meaning of a *compromissory clause* included in any given bilateral treaty in the context of the fundamental principle concerning the required consent to jurisdiction of the States in dispute.

II. The *Compromissory Clause* of a Treaty in Relation to the Required Consent of States for Referral of Disputes to the Court

5. There is no doubt whatever that the consent of sovereign States to be subject to the Court's jurisdiction is a cornerstone of international justice. As is pointed out in the recent jurisprudence of the Court, "one of the fundamental principles of the Statute is that the Court cannot decide a dispute between States without the consent of those States to its jurisdiction" (*East Timor (Portugal* v. *Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 101; see also the precedents of the Court referred to therein). According to its Statute, the Court may be seised of legal disputes in three different ways: namely, (i) by joint referral of disputes to the Court (Art. 36 (1)), (ii) by seising the Court under the optional clause whereby the States may declare that they recognize as compulsory the jurisdiction of the Court (Art. 36 (2)), and (iii) by the referral of disputes in accordance with treaty provisions (Art. 36 (1)). The fact that the Court's jurisdiction *in a case of unilateral application* is restricted to the latter two instances (in other words, (ii) and (iii)) remains as a reflection of the basic principle that the consent of the sovereign State is required for the exercise of the Court's jurisdiction, as in these cases the respondent States are deemed to have given such consent in advance in general terms by means of the optional clause of the Statute or by the insertion of a *compromissory clause* into treaties. Without the consent, whether individual or gen-

Unis quant à «l'interprétation ou à l'application» du traité de 1955 qui fût de nature à être porté devant la Cour. Ne serait-ce que pour cette simple raison, je crois qu'il était possible de rejeter la requête iranienne en la présente instance.

4. La présente affaire est pratiquement la première dans toute l'histoire de la Cour dans laquelle le demandeur cherche à s'appuyer essentiellement sur une *clause compromissoire* figurant dans un traité bilatéral auquel il est partie, même s'il y a déjà eu plusieurs affaires dans lesquelles la *clause compromissoire* d'un traité bilatéral a servi de titre de compétence complémentaire ou subsidiaire (par exemple, le «traité d'amitié de 1955 entre l'Iran et les Etats-Unis» — celui-là même qui est invoqué en l'espèce — dans l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* (*C.I.J. Recueil 1980*, p. 3) et le «traité d'amitié, de commerce et de navigation de 1956 entre le Nicaragua et les Etats-Unis» qui fut invoqué dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité* (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 392)). C'est pourquoi il me paraît pertinent d'examiner quel sens revêt une *clause compromissoire* figurant dans un traité bilatéral, quel qu'il soit, sous l'angle du principe fondamental suivant lequel les Etats en litige sont tenus de donner leur consentement à la compétence de la Cour.

II. LA *CLAUSE COMPROMISSOIRE* D'UN TRAITÉ SOUS L'ANGLE DU CONSENTEMENT OBLIGATOIRE DES ÉTATS À SAISIR LA COUR DE LEURS DIFFÉRENDS

5. Il ne fait pas de doute que le consentement d'Etats souverains à se soumettre à la compétence de la Cour est une pierre angulaire de la justice internationale. Comme la Cour le fait observer dans sa jurisprudence récente, «l'un des principes fondamentaux de son Statut est qu'elle ne peut trancher un différend entre des Etats sans que ceux-ci aient consenti à sa juridiction» (*Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995*, p. 101; voir aussi les précédents que la Cour cite à cette occasion). D'après son Statut, la Cour peut être saisie de différends d'ordre juridique de trois façons: i) quand les parties lui soumettent ensemble le différend (art. 36, par. 1), ii) quand elle est saisie au titre de la clause facultative par laquelle les Etats peuvent déclarer reconnaître sa juridiction comme obligatoire (art. 36, par. 2), et iii) quand le différend lui est soumis conformément à des dispositions conventionnelles (art. 36, par. 1). Le fait qu'*en cas de requête unilatérale* la juridiction de la Cour soit limitée aux deux derniers modes de saisine (c'est-à-dire ii) et iii)) procède toujours du principe fondamental selon lequel l'Etat souverain est tenu de donner son consentement à l'exercice de la juridiction de la Cour, car dans ces deux cas de figure l'Etat défendeur est censé avoir donné ce consentement à l'avance, sous une forme générale, soit au moyen de la clause facultative prévue dans le Statut, soit au moyen d'une clause com-

eral, of the States concerned, there will be no legal dispute which can be adjudicated by the Court.

1. Joint Referral to the Court by a Special Agreement — Article 36 (1)

6. Some disputes have been presented to the Court on an *ad hoc* basis by a special agreement of the two States in dispute under the first part of Article 36 (1). The joint referral of any case to the Court, as a result of the consent of the States parties thereto, is undoubtedly the closest to the ideal in terms of the application of international legal justice. There were some cases referred to the Court by a special agreement in its first 30-year period but the following are the only cases of this type with which the Court has dealt during the past 20 years, apart from some *ad hoc* Chamber cases: *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)* (*I.C.J. Reports 1982*, p. 18), *Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)* (*I.C.J. Reports 1985*, p. 13), and *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* (*I.C.J. Reports 1994*, p. 6).

2. The General Commitments of States to Refer to the Court Disputes of a Wider Scope — the Optional Clause in the Statute — Article 36 (2)

7. Some States are prepared to defer to the Court's jurisdiction on an extremely wide range of disputes with other unspecified States. In other words, the Court's jurisdiction in

> "all legal disputes concerning:
> (*a*) the interpretation of a treaty;
> (*b*) any question of international law;
> (*c*) the existence of any fact which, if established, would constitute a breach of an international obligation;
> (*d*) the nature or extent of the reparation to be made for the breach of an international obligation"

exists on a reciprocal basis among certain States, as Article 36 (2) — the optional clause — provides that the States parties to the Court's Statute

> "may at any time declare that they recognize as compulsory *ipso facto* and without special agreement, in relation to any other State accepting the same obligation, the jurisdiction of the Court"

promissoire énoncée dans un traité. En l'absence du consentement des Etats intéressés, que ce consentement ait valeur particulière ou valeur générale, il n'y a pas de différend d'ordre juridique dont la Cour puisse connaître.

1. Saisine conjointe de la Cour par la voie d'un compromis (art. 36, par. 1).

6. Certains différends ont été portés devant la Cour par la voie d'un compromis conclu spécialement par les deux Etats en litige au titre de la première partie de l'article 36, paragraphe 1, du Statut. Du point de vue de la justice internationale, cette saisine conjointe de la Cour à la suite du consentement des Etats parties au différend est incontestablement celle qui se rapproche le plus de l'idéal. Au cours de ses trente premières années d'existence, la Cour a été saisie plusieurs fois par voie de compromis, mais au cours des vingt dernières années, mises à part certaines affaires portées devant une chambre *ad hoc*, le cas ne s'est produit à nouveau que pour l'affaire du *Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne)* (*C.I.J. Recueil 1982*, p. 18), l'affaire du *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)* (*C.I.J. Recueil 1985*, p. 13) et celle du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)* (*C.I.J. Recueil 1994*, p. 6).

2. Engagement général pris par les Etats de saisir la Cour des différends d'une portée plus large (la clause facultative du Statut, art. 36, par. 2).

7. Certains Etats sont disposés à donner compétence à la Cour pour une gamme extrêmement étendue de différends les opposant à d'autres Etats qui restent indéterminés. Autrement dit, la Cour a alors compétence pour:

«tous les différends d'ordre juridique ayant pour objet:

a) l'interprétation d'un traité;
b) tout point de droit international;
c) la réalité de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international;
d) la nature ou l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement international»,

dans des conditions de réciprocité pour certains Etats, car le paragraphe 2 de l'article 36 — ce qu'on appelle la clause facultative — dispose que les Etats parties au Statut de la Cour

«pourront, à n'importe quel moment, déclarer reconnaître comme obligatoire de plein droit et sans convention spéciale, à l'égard de tout autre Etat acceptant la même obligation, la juridiction de la Cour»

in the matters referred to in the above quotation. The subject-matter of the disputes that can be submitted to the Court's compulsory jurisdiction is wide enough to cover all legal disputes, as mentioned above. A State which makes such a declaration is deemed to be ready and willing to defer to the Court's jurisdiction on a wide range of legal disputes which may possibly arise in its relations with other States making similar declarations.

8. In fact, however, as can be seen from the Annual Report of the Court for this year, as of the end of July 1996, only 59 States out of a total of 187 States members of the Court's Statute had made declarations under Article 36 (2). In addition, most of the declarations are accompanied by various reservations and their validity is limited to certain restricted periods. It should also be noted that, in the past, when the preliminary objections raised by some States were rejected by the Court, those States proceeded to withdraw the declaration of the acceptance of the Court's jurisdiction under the optional clause which they had previously made (e.g., France, in January 1974 after the *Nuclear Tests* cases; the United States, in October 1985 after the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)*). This tells us that there are not so many States that are really willing or prepared to subject themselves to the compulsory jurisdiction of the Court in relation to any disputes, in whatever shape or form, that might arise in the future. In fact, neither Iran nor the United States had made such a declaration as of November 1992, the date of filing of the Application in the present case.

9. It is noted in the history of the Court that most cases of unilateral application were related to disputes which arose between those States which had accepted the Court's jurisdiction under the optional clause, as referred to above. In some of those cases, the disputes came to the merits phase of the Court's proceedings without occasioning any objection by the respondent State and were finally settled by a Judgment of the Court. While there were four cases in the first 30-year period of the Court, the only two cases of this type with which the Court dealt during the past 20 years are: *Arbitral Award of 31 July 1989* (*I.C.J. Reports 1991*, p. 53) and *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen* (*I.C.J. Reports 1993*, p. 38). However, in a number of cases of unilateral application on the basis of the optional clause of the Court's Statute, preliminary objections to the Court's jurisdiction were raised by the respondent States on account of their interpretations of the ways in which that clause had been applied. In some cases, the Court dismissed such objections, so that the cases in question came to the merits phase. The case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America)* (*I.C.J. Reports 1986*, p. 14) is the only one of this type with which the Court has dealt in the course of the past 20 years. Alternatively, the Court could uphold the

sur tous les différends visés dans la citation ci-dessus. L'objet des différends qui peuvent ainsi être soumis à la juridiction obligatoire de la Cour est assez vaste, nous l'avons dit, pour couvrir tous les différends d'ordre juridique. L'Etat qui fait cette déclaration d'acceptation est censé être prêt et disposé à se soumettre à la juridiction de la Cour pour toute une large gamme de différends d'ordre juridique susceptibles de s'élever dans ses relations avec d'autres Etats qui font une déclaration similaire.

8. En fait, pourtant, comme il est indiqué dans la dernière livraison en date du rapport annuel de la Cour, à la fin de juillet 1996, seuls cinquante-neuf Etats sur cent quatre-vingt-sept au total qui sont parties au Statut de la Cour ont fait une déclaration au titre du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. En outre, la plupart de ces déclarations s'accompagnent de diverses réserves et ne sont valables que pour certaines périodes limitées. Il convient de noter également que, naguère, quand la Cour a rejeté les exceptions préliminaires soulevées par certains Etats, ces derniers ont retiré la déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour qu'ils avaient précédemment faite au titre de la clause facultative (ce fut le cas de la France en janvier 1974, après les affaires des *Essais nucléaires*; le cas des Etats-Unis aussi, en octobre 1985, après l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*). Cela nous indique que les Etats ne sont pas si nombreux à être vraiment disposés ou prêts à se soumettre à la juridiction obligatoire de la Cour en ce qui concerne n'importe quel différend, quelle que soit sa forme ou son type, susceptible de s'élever entre eux à l'avenir. En fait, en novembre 1992, date du dépôt de la requête introductive d'instance en l'espèce, ni l'Iran ni les Etats-Unis n'avaient fait de déclaration en ce sens.

9. L'histoire de la Cour nous indique que la plupart des affaires introduites par voie de requête unilatérale ont porté sur des différends opposant les Etats qui avaient accepté la juridiction de la Cour au titre de la clause facultative évoquée ci-dessus. Dans certaines de ces affaires, le différend a atteint la phase du fond sans susciter la moindre exception de la part de l'Etat défendeur et a été en définitive réglé par un arrêt de la Cour. Pendant les trente premières années de son existence, la Cour a été saisie de quatre affaires de ce type, tandis qu'elle n'en a tranché que deux au cours des vingt dernières années: l'affaire de la *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989* (*C.I.J. Recueil 1991*, p. 53) et l'affaire de la *Délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen* (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 38). Toutefois, dans un certain nombre d'affaires introduites par voie de requête unilatérale au titre de la clause facultative du Statut de la Cour, l'Etat défendeur a soulevé des exceptions préliminaires à la compétence de la Cour motivées par l'interprétation qu'il donnait de l'application qui avait été faite de ladite clause. Parfois, la Cour a rejeté lesdites exceptions, de sorte que l'affaire a été jugée au fond. L'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)* (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 14) est la seule de ce type que la Cour ait jugée au cours des vingt dernières années. La

objections on the ground of the application of the optional clause, thus bringing the case to an end. There has, in fact, been no case of this kind dealt with by this Court in this past 20-year period.

10. The application of the optional clause of the Court's Statute can only be effected among a certain limited number of States. For this reason, some treaties concluded to promote the peaceful settlement of disputes among a group of States establish the compulsory jurisdiction of the Court among the States signing these treaties. The 1928 General Act for the Pacific Settlement of International Disputes (Art. 17) was used as the basis of jurisdiction in the case concerning the *Aegean Sea Continental Shelf* (*I.C.J. Reports 1978*, p. 3), in which, however, the Court dismissed the Application of Greece; it was also invoked by Australia and New Zealand in the *Nuclear Tests* cases (*I.C.J. Reports 1974*, pp. 253, 457). The 1948 American Treaty on Pacific Settlement (the Pact of Bogotá) (Art. XXX1) is another such example successfully invoked in the case concerning *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction and Admissibility* (*I.C.J. Reports 1988*, p. 67).

3. The Referral of all Matters Provided for in Treaties and Conventions — the Compromissory Clause

11. There are some cases in which States enter into agreements in which they accept the Court's jurisdiction to deal with certain disputes in accordance with the Statute — as the second part of Article 36 (1) provides that the Court may deal with "all matters specially provided for . . . in treaties and conventions in force".

(a) *The commitments of States given in advance to refer any particular dispute to the Court*

12. In the *Aegean Sea Continental Shelf* case, as mentioned above, Greece relied — as a second basis of jurisdiction — upon the Brussels Joint Communiqué of 1975 issued by the Prime Ministers of Greece and Turkey and conferring jurisdiction in that particular case concerning the continental shelf of the Aegean Sea (see para. 10 above). In the case concerning *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain, Jurisdiction and Admissibility* (*I.C.J. Reports 1995*, p. 6), Qatar invoked as the basis of jurisdiction the two agreements determining the subject and scope of the commitment to accept that jurisdiction (the "Bahraini formula"). Each of these agreements between two States does not itself constitute a special agreement but is an agreement expressing the intention to submit a concrete dispute to the Court.

(b) *The* compromissory clause *of multilateral treaties*

13. States may agree in advance in rather general terms to submit to the Court specific disputes in a certain fixed context. Some multilateral

Cour peut aussi suivre le chemin inverse et retenir l'exception en faisant application de la clause facultative, ce qui met fin à l'instance. Mais il n'y a en fait eu aucune affaire de ce type devant la Cour depuis vingt ans.

10. L'application de la clause facultative du Statut de la Cour ne peut être invoquée qu'entre un nombre limité d'Etats. C'est la raison pour laquelle certains traités conclus pour promouvoir le règlement pacifique des différends entre un groupe d'Etats confère juridiction obligatoire à la Cour pour les Etats signataires de ces traités. L'acte général pour le règlement pacifique des différends internationaux de 1928 (art. 17) a servi de titre de compétence dans l'affaire du *Plateau continental de la mer Egée* (*C.I.J. Recueil 1978*, p. 3) dans laquelle, toutefois, la Cour a rejeté la requête de la Grèce; l'Australie et la Nouvelle-Zélande ont également invoqué l'acte général dans les affaires des *Essais nucléaires* (*C.I.J. Recueil 1974*, p. 253, p. 457). Le traité américain de règlement pacifique de 1948 (pacte de Bogotá, art. XXXI) est un autre exemple de ce type de traité qui a été invoqué avec succès dans l'affaire relative à des *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité* (*C.I.J. Recueil 1988*, p. 67).

3. La saisine de la Cour dans tous les cas prévus dans les traités et conventions en vigueur (la clause compromissoire*)*

11. Il arrive que les Etats passent des accords dans lesquels ils acceptent de donner compétence à la Cour pour certains différends conformément à son Statut — car la seconde partie du paragraphe 1 de l'article 36 dispose que la Cour peut être compétente dans «tous les cas spécialement prévus ... dans les traités et conventions en vigueur».

a) *Les Etats s'engagent par avance à porter devant la Cour tout différend particulier*

12. Dans l'affaire du *Plateau continental de la mer Egée*, nous l'avons dit, la Grèce a invoqué, pour deuxième titre de compétence, le communiqué conjoint de Bruxelles de 1975 émanant des premiers ministres de Grèce et de Turquie et attribuant compétence à la Cour pour le différend particulier concernant le plateau continental de la mer Egée (voir ci-dessus par. 10). Dans l'affaire de *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn, compétence et recevabilité* (*C.I.J. Recueil 1995*, p. 6), Qatar a fondé la compétence de la Cour sur deux accords définissant l'objet et la portée de l'engagement pris en ce qui concerne la compétence de la Cour (c'était la «formule bahreïnite»). Chacun de ces accords entre deux Etats ne constitue pas en soi une convention spéciale mais c'est un accord exprimant l'intention de porter un différend concret devant la Cour.

b) *La* clause compromissoire *des traités multilatéraux*

13. Les Etats peuvent aussi convenir à l'avance en termes assez généraux de porter devant la Cour des différends particuliers qui se situent

treaties (concluded to deal with the substantive rights and duties of more than two States) contain a *compromissory clause* which in effect provides that any dispute which may arise between the States concerning the "interpretation or application" of those treaties, and which is not settled by negotiation, shall be referred to the International Court of Justice. In addition, some law-making multilateral treaties adopted at diplomatic conferences convened by the United Nations, of which a first example was that of the four 1958 Geneva Conventions on the law of the sea, are accompanied by an "Optional Protocol [of Signature] concerning the Compulsory Settlement of Disputes" which, constituting a separate instrument appended to the main body of the treaty, provides for the compulsory jurisdiction of the Court for those States that accept it. The type of disputes to be subjected to the Court's jurisdiction by invoking as a basis of that jurisdiction a *compromissory clause* of a multilateral treaty or an optional protocol concerning the compulsory settlement of disputes is not so general as are those "concerning the interpretation of [any] treaty or any questions of international law" as defined by the optional clause of the Court's Statute, but is limited to the "interpretation or application" of the particular treaty in which a *compromissory clause* is included or to which an optional protocol is attached.

14. The signatory States which have either been willing to ratify those multilateral treaties containing a *compromissory clause* without making any reservations with respect to that particular clause or have been ready to ratify the optional protocol concerning the compulsory settlement of disputes, as the case may be, are considered to have opted for the compulsory jurisdiction of the Court, in their relations with other signatory States which have accepted the same obligation, in a dispute as to the "interpretation or application" of the relevant treaty.

15. There are only a few precedents of a unilateral application relying on the *compromissory clause* of a multilateral treaty or on the optional protocol concerning the compulsory settlement of disputes as a basis of the Court's jurisdiction. However, even among those States which have thus accepted the Court's compulsory jurisdiction, a unilateral application might have met with preliminary objections, just as in the case of an application on the basis of the optional clause of the Statute. In fact, the Vienna Convention on Diplomatic Relations and the Vienna Convention on Consular Relations, to both of which an optional protocol concerning the compulsory settlement of disputes was appended, were relied upon by the United States as a basis for jurisdiction in the case concerning *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (see para. 4 above). A *compromissory clause* (Art. IX) of the Genocide Convention was similarly relied upon by Bosnia and Herzegovina in the case concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Preliminary Objections* (*I.C.J. Reports 1996*, p. 595). In the former case, the Court proceeded to the merits phase without the

dans un certain contexte prédéterminé. C'est ainsi que certains traités multilatéraux (conclus pour définir les droits et obligations de fond de plus de deux Etats) contiennent une *clause compromissoire* qui revient à dire que tout différend s'élevant entre les Etats en question au sujet de «l'interprétation ou l'application» desdits traités et qui ne serait pas résolu par la négociation sera porté devant la Cour internationale de Justice. En outre, certains traités multilatéraux de caractère normatif adoptés lors de conférences diplomatiques réunies par l'Organisation des Nations Unies, dont un premier exemple fut celui des quatre conventions de Genève de 1958 sur le droit de la mer, s'accompagnent d'un «Protocole de signature facultatif concernant le règlement obligatoire des différends», lequel constitue un instrument distinct annexé au corps du traité et prévoit la juridiction obligatoire de la Cour pour les Etats qui l'acceptent. Les différends que les Etats soumettront ainsi à la Cour en invoquant comme titre de compétence la *clause compromissoire* d'un traité multilatéral ou le protocole facultatif de règlement obligatoire des différends n'ont pas un caractère aussi général que ceux «ayant pour objet l'interprétation [de tout] traité [ou de] tout point de droit international» qui sont visés dans la clause facultative énoncée dans le Statut de la Cour, et ils se limitent à «l'interprétation ou à l'application» du traité particulier qui énonce la *clause compromissoire* ou auquel est annexé un protocole facultatif.

14. Les Etats signataires qui ont accepté de ratifier les traités multilatéraux contenant une *clause compromissoire* sans formuler de réserve au sujet de ladite clause ou bien qui ont accepté de ratifier le protocole facultatif de règlement obligatoire des différends, selon le cas, sont censés avoir opté pour la compétence obligatoire de la Cour dans leurs relations avec les autres Etats signataires ayant accepté la même obligation quand il surgit un différend au sujet de «l'interprétation ou l'application» du traité en question.

15. Il y n'a qu'un petit nombre d'affaires introduites par voie de requête unilatérale dans lesquelles le demandeur a invoqué la *clause compromissoire* d'un traité multilatéral ou bien le protocole facultatif de règlement obligatoire des différends pour fonder la compétence de la Cour. Toutefois, même chez les Etats qui ont accepté de cette façon la juridiction obligatoire de la Cour, la requête unilatérale aurait pu susciter des exceptions préliminaires tout comme il en est pour des requêtes fondées sur la clause facultative du Statut. En fait, la convention de Vienne sur les relations diplomatiques et la convention de Vienne sur les relations consulaires auxquelles a été annexé un protocole facultatif de règlement obligatoire des différends ont été invoquées comme titre de compétence par les Etats-Unis dans l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* (voir ci-dessus par. 4). De même, la Bosnie s'est fondée sur une *clause compromissoire* de la convention sur le génocide (art. IX) dans l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, exceptions préliminaires* (*C.I.J. Recueil 1996*, p. 595). Dans la première de ces deux

participation of the Respondent (Iran) and, in the latter case, by rejecting the preliminary objections raised by the Respondent (Yugoslavia).

III. Specific Problems Related to the *Compromissory Clause* of a Bilateral Treaty

16. A *compromissory clause* is included not only in multilateral treaties but also sometimes in bilateral treaties. The conclusion between two States of a bilateral treaty with a *compromissory clause* is, however, different in nature from a State's participation in a multilateral treaty containing a *compromissory clause* in the sense that the conclusion of such a bilateral treaty must in itself inevitably imply acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court. The making of reservations to any provision of a bilateral treaty is clearly inconceivable and, simply on account of the fact that the two States have concluded a bilateral treaty which contains a *compromissory clause*, each one of those two States is regarded not only as having agreed on the substantive text of the bilateral treaty itself but also as having given its definite consent to the exercise of the Court's jurisdiction over disputes arising under the treaty. This is in contrast to the case of a multilateral treaty in which any signatory State is in principle free to make reservations to the *compromissory clause* or not to ratify the optional protocol appended to the treaty. It follows that, the meaning of the *compromissory clause* in a bilateral treaty should be considered with even greater care, because neither party can escape from the compulsory jurisdiction of the Court once the two States have agreed to negotiate and conclude that particular bilateral treaty. Particularly in the case of a bilateral treaty, it is more important to investigate the extent to which the two States have agreed to be subject to the compulsory jurisdiction of the Court by including a *compromissory clause* in the treaty between them.

17. The bilateral treaty must, without a doubt, be a product of complete accord of the two States parties not only with regard to the substantive text but concerning the scope — the object and purpose — of the treaty. Such a conveyance of views and intentions of the two States is a prerequisite for the conclusion of the bilateral treaty itself, without which the treaty itself would not exist. Thus it is most unlikely that a good-faith dispute could arise between the two States with regard to the scope of the treaty even though it could happen that an interpretation of the substantive provisions in their application to some concrete events might be called for. It follows that, even if the parties to a bilateral treaty are ready to defer to the jurisdiction of the Court by including a *compromissory clause*, the subject of any dispute cannot relate to the question of whether

affaires, la Cour a procédé à un examen au fond en l'absence du défendeur (l'Iran), et, dans la seconde, la Cour a décidé de procéder à cet examen au fond en rejetant les exceptions préliminaires soulevées par le défendeur (la Yougoslavie).

III. Les problèmes particuliers liés à la *clause compromissoire* d'un traité bilatéral

16. Les traités multilatéraux ne sont pas les seuls à énoncer une *clause compromissoire*; celle-ci figure aussi parfois dans des traités bilatéraux. Mais la conclusion par deux Etats d'un traité bilatéral énonçant ainsi une *clause compromissoire* est par nature différente de l'adhésion d'un Etat à un traité multilatéral assorti d'une *clause compromissoire*, en ce sens que, par définition, la conclusion du traité bilatéral repose implicitement sur l'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour. Il est manifestement inconcevable d'offrir la possibilité de formuler des réserves à une disposition quelconque d'un traité bilatéral et, du seul fait que les deux Etats ont conclu ce traité bilatéral qui énonce une *clause compromissoire*, chacun de ces deux Etats est censé non seulement avoir souscrit aux dispositions de fond du traité lui-même, mais encore avoir donné expressément son consentement à la compétence de la Cour sur les différends nés du traité. Le cas de figure est donc tout différent de celui du traité multilatéral, puisque tout Etat signataire du traité multilatéral est en principe libre de formuler des réserves à la *clause compromissoire* ou bien de ne pas ratifier le protocole facultatif annexé au traité. Il faut par conséquent se pencher avec plus d'attention encore sur le sens à attribuer à la *clause compromissoire* d'un traité bilatéral parce qu'aucune des deux parties ne peut échapper à la juridiction obligatoire de la Cour une fois que les deux Etats ont convenu d'un commun accord de négocier et de conclure le traité bilatéral en question. Et tout particulièrement, dans le cas d'un traité bilatéral, il importe plus encore de rechercher jusqu'à quel point les deux Etats ont accepté l'un et l'autre de se soumettre à la juridiction obligatoire de la Cour en faisant figurer une *clause compromissoire* dans le traité qu'ils concluent entre eux.

17. Le traité bilatéral doit, sans l'ombre d'un doute, procéder d'un accord total entre les deux Etats, non seulement en ce qui concerne les dispositions de fond, mais aussi en ce qui concerne la portée, c'est-à-dire l'objet et le but, du traité. Cette concordance de vues et d'intention des deux Etats parties est le préalable de la conclusion du traité bilatéral lui-même, en l'absence duquel le traité n'existerait pas. Il est donc invraisemblable qu'un différend puisse s'élever de bonne foi entre les deux Etats en ce qui concerne la portée du traité, même s'il est concevable qu'il faille procéder à une interprétation des dispositions de fond à l'occasion de leur application à certains événements concrets. Par voie de conséquence, même si les parties à un traité bilatéral sont disposées à s'en remettre à la compétence de la Cour en faisant figurer dans le traité une *clause com-*

essential issues fall within the comprehensive scope — the object and purpose — of the treaty but only to the "interpretation or application" of a provision of the agreed text of the treaty. This power to adjudicate would have been limited to the technical interpretation or application of any individual provisions in the treaty, the whole scope of which the States themselves had agreed to accept. The range of the "interpretation or application" of a treaty as covered by the *compromissory clause* in a bilateral treaty is strictly limited. Neither party may be presumed to entrust the evaluation of the scope — the object and purpose — of the treaty to a third party without its consent, even where a dispute as to the interpretation or application of the individual provisions of the treaty is specified in the *compromissory clause*.

18. In view of the basic principle of international justice that referral to the Court should be based upon the consent of sovereign States, neither one of the States to a bilateral treaty could be presumed to have agreed (and certainly, in fact, never has agreed) to let the other State refer unilaterally to the Court a dispute touching upon the object and purpose of the treaty, as, without a mutual understanding on those matters, the treaty itself would not have been concluded. The difference of views of the two States relating to the scope — the object and purpose — of a treaty cannot be the subject of an adjudication by the Court unless both States have given their consent; such a dispute may, however, be brought to the Court by a special agreement or, alternatively, there may be an occasion for the application of the rule of *forum prorogatum*. This is, then, quite different from the case of the "interpretation or application" of the individual provisions of the treaty on which the two States may, if the need arises, argue under the *compromissory clause* of that treaty from opposite stances before the Court.

19. The number of bilateral treaties containing a *compromissory clause* conferring jurisdiction upon the Court is minimal, as can be seen from the fact that during the past 20 years only four such bilateral treaties have been concluded (see *I.C.J. Yearbook 1994-1995*, p. 119), although the immediate post-war period witnessed the conclusion of a fair number of such bilateral treaties, of which the 1955 Treaty was one. This may perhaps be explained by the consideration that few States are willing to risk giving an expansive scope to the exercise of the Court's jurisdiction by reason of consenting to the conclusion of a bilateral treaty providing for specified rights and duties in their mutual relations. The referral of disputes under the *compromissory clause* of a bilateral treaty has been far less frequent than referrals under the optional clause or even under the *compromissory clause* of a multilateral treaty. In fact, throughout the history of the Court, there has been no single case in which the typical form of the *compromissory clause* included in a bilateral treaty has been

promissoire, il n'est pas possible qu'un différend porte sur la question de savoir si des points essentiels relèvent de la portée générale du traité, c'est-à-dire de son objet et de son but; le différend ne peut porter exclusivement que sur «l'interprétation ou l'application» d'une disposition du texte conventionnel tel qu'il a été adopté d'un commun accord. La décision judiciaire ne peut qu'être limitée à l'interprétation ou à l'application technique de telle ou telle disposition individuelle du traité, dont la portée générale a été acceptée d'un commun accord par les Etats eux-mêmes. L'étendue de «l'interprétation ou l'application» d'un traité envisagée dans la *clause compromissoire* d'un traité bilatéral est strictement limitée. Aucune des deux parties ne saurait confier l'évaluation de la portée, c'est-à-dire de l'objet et du but, du traité à une tierce partie sans y avoir consenti, même si la *clause compromissoire* prévoit le cas du différend relatif à l'interprétation ou à l'application des dispositions individuelles du traité.

18. Compte tenu du principe fondamental de la justice internationale qui est que la saisine de la Cour repose nécessairement sur le consentement d'Etats souverains, ni l'un ni l'autre des Etats parties à un traité bilatéral ne peut être présumé avoir accepté (et n'a certainement jamais en fait accepté) de laisser l'autre Etat saisir unilatéralement la Cour d'un différend touchant l'objet et le but du traité puisque, en l'absence d'entente sur ces questions entre deux Etats, le traité lui-même n'aurait jamais été conclu. Une divergence de vues entre les deux Etats qui a trait à la portée, c'est-à-dire à l'objet et au but d'un traité ne peut pas faire l'objet d'un règlement par la Cour en l'absence d'un consentement exprès par les deux Etats; le différend peut toutefois être porté devant la Cour par voie de compromis, ou bien il donnera peut-être l'occasion d'appliquer la règle du *forum prorogatum*. Mais il s'agit alors de quelque chose de très différent d'une affaire d'«interprétation ou [d']application» de dispositions individuelles du traité au sujet de laquelle les deux Etats sont habilités par la *clause compromissoire* du traité à plaider, le cas échéant, devant la Cour des thèses opposées.

19. Le nombre de traités bilatéraux assortis d'une *clause compromissoire* conférant juridiction à la Cour est minime, comme le prouve le fait qu'au cours des vingt dernières années il n'a été conclu que quatre traités bilatéraux de ce type (voir *C.I.J. Annuaire 1994-1995*, p. 127), même si ces traités bilatéraux ont été assez nombreux pendant l'immédiat après-guerre, et le traité de 1955 est de ceux-là. L'explication est peut-être que rares sont les Etats acceptant de risquer d'élargir considérablement dans la pratique la compétence de la Cour du seul fait qu'ils ont consenti à conclure un traité bilatéral imposant aux Etats parties de respecter dans leurs relations certains droits et certaines obligations. La saisine de la Cour au titre de la *clause compromissoire* d'un traité bilatéral a été beaucoup moins fréquente que sa saisine au titre de la clause facultative, voire au titre de la *clause compromissoire* d'un traité multilatéral. En fait, dans toute l'histoire de la Cour, il n'y a jamais eu d'affaire dans laquelle le principal titre de compétence invoqué ait été la *clause compromissoire*

invoked as a main basis of jurisdiction, as I have already indicated (see para. 4). (The Trusteeship Agreement of 1946 (of which Article 19 constituted a compromissory clause) which was referred to as a basis of jurisdiction in the *Northern Cameroons* case (*I.C.J. Reports 1963*, p. 15) may not be regarded as a bilateral treaty in the ordinary sense.)

20. In conclusion, the *compromissory clause* of a bilateral treaty cannot be deemed to give the freedom to one party to bring before the Court disputes with the other party that may not relate specifically to the legal interests (rights and duties) reflecting the object and purpose for which the treaty was agreed by the two States. In the case of a bilateral treaty in particular, the basic principle concerning the jurisdiction of the Court to the effect that the jurisdiction is based on the consent of sovereign States given on an *ad hoc* basis or in advance in one way or the other, should be interpreted restrictively and not given any kind of loose interpretation.

IV. Concluding Remarks

21. The 1955 Treaty of Amity was concluded between Iran and the United States, a treaty aimed at providing protection for the property and interests of the citizens and companies of one party in the territory of the other party, and which gives a mutual assurance of fair and non-discriminatory treatment of nationals and companies engaged in commercial, industrial and financial activities. It may be that a dispute may arise between the two States as to the "interpretation or application" of any particular provision of the 1955 Treaty of Amity, in the event that the right of an individual or a company of one party protected by the Treaty in the territory of another party is violated by the other party, or that the Government of one party fails to perform its obligations to an individual or a company of the other party as prescribed in the Treaty. If the dispute is not "adjusted by diplomacy" between the two States parties (certainly after the exhaustion of local remedies), a unilateral application by one party may be filed with the Court by virtue of Article XXI (2) of that Treaty. However, whether the dispute described in the Application filed by Iran on 2 November 1992 is indeed the kind of dispute thus defined in the Treaty is quite a different matter. The problem which faces the Court is to determine whether the real dispute between Iran and the United States that has arisen as a result of the latter's attack on and destruction of the Iranian oil platforms in a chain of events that took place during the use of force by both sides in the Iran-Iraq War is, as Iran alleges and the Court concludes, a dispute as to the "interpretation or application" of the Treaty within the meaning of its Article XXI (2). In my view, this is certainly not the case.

22. Assuming that the attack on the platforms or their destruction (or

classique qui figure dans un traité bilatéral, je l'ai déjà signalé (voir par. 4). (L'accord de tutelle de 1946 (dont l'article 19 constituait une clause compromissoire) qui a été invoqué comme titre de compétence dans l'affaire du *Cameroun septentrional* (*C.I.J. Recueil 1963*, p. 15) ne peut pas être considéré comme un traité bilatéral au sens courant.)

20. Pour en terminer, la *clause compromissoire* d'un traité bilatéral ne peut pas être réputée donner le loisir à l'une des parties de porter devant la Cour des différends l'opposant à l'autre partie qui n'ont pas de rapport précis avec les intérêts d'ordre juridique (c'est-à-dire les droits et les obligations) correspondant à l'objet et au but du traité conclu d'un commun accord par les deux Etats. S'agissant tout particulièrement d'un traité bilatéral, le principe fondamental de la compétence de la Cour qui est que cette compétence repose sur le consentement d'Etats souverains donné à titre *ad hoc* ou donné à l'avance sous une forme ou sous une autre doit s'interpréter de façon restrictive et ne souffre aucun laxisme.

IV. Conclusion

21. Le traité d'amitié de 1955 a été conclu entre l'Iran et les Etats-Unis pour protéger les biens et les intérêts des ressortissants et des sociétés de l'une des parties sur le territoire de l'autre, et consigne l'engagement réciproque d'assurer un traitement équitable et non discriminatoire aux ressortissants et aux sociétés qui se livrent à des activités commerciales, industrielles et financières. Il peut arriver qu'un différend s'élève entre les deux Etats quant à «l'interprétation ou à l'application» de l'une quelconque des dispositions particulières de ce traité d'amitié de 1955 en cas de violation des droits d'un ressortissant ou d'une société de l'une des parties protégés par le traité sur le territoire de l'autre partie commise par cette autre partie, ou bien au cas où le gouvernement de l'une des parties ne s'acquitte pas des obligations qui lui incombent en vertu du traité à l'égard d'un ressortissant ou d'une société de l'autre partie. Si le différend n'est pas «réglé ... par la voie diplomatique» entre les deux Etats parties (certainement après épuisement des recours internes), la Cour peut être saisie d'une requête unilatérale de l'une des parties sous l'effet du paragraphe 2 de l'article XXI du traité. Toutefois, cela ne veut pas du tout dire que le différend défini dans la requête déposée par l'Iran le 2 novembre 1992 correspond vraiment au type de différend que le traité a ainsi défini. Le problème à trancher par la Cour est d'établir si le vrai différend entre l'Iran et les Etats-Unis qui découle de l'attaque lancée contre les plates-formes pétrolières iraniennes et de leur destruction par les Etats-Unis au terme d'une série d'événements qui se sont déroulés alors que l'une et l'autre partie recouraient à l'emploi de la force pendant la guerre Iran-Iraq est, comme l'Iran le prétend et comme la Cour le conclut, un différend relatif à «l'interprétation ou à l'application» du traité au sens du paragraphe 2 de son article XXI. A mon sens, tel n'est absolument pas le cas.

22. A supposer que l'attaque lancée contre les plates-formes ou leur

the use of armed force in general) had become a subject of diplomatic negotiations between Iran and the United States which had failed, that attack could not be seen as falling within the scope of the 1955 Treaty for reasons which counsel for the United States called "a lack of a reasonable connection" and, as I see it, is by its very nature irrelevant to the scope of the Treaty. The United States had certainly not intended (and no State may be prepared to intend) to confer jurisdiction upon the Court to deal with such a dispute simply by having concluded such a treaty. The Court is at present required to ascertain whether the particular action of the United States was of the kind which really fell within the scope of the Treaty, or, more particularly, affected the legal interests (rights and duties) of Iran which were meant to have been protected under the 1955 Treaty.

23. In my view, Iran is not competent to refer to the Court unilaterally, by invoking the *compromissory clause* in that Treaty, a dispute going beyond the interpretation or application of the provisions of the bilateral 1955 Treaty of Amity and turning upon the scope of the Treaty. Certainly a dispute created by the destruction by the United States' armed forces of the Iranian oil platforms can be subjected to the Court's jurisdiction by other means, i.e., by a joint submission (a special agreement) or, by the application of the rule of *forum prorogatum* in the event that the United States should subsequently agree to accept the Court's jurisdiction. In fact the United States has raised an objection to the Court's jurisdiction in respect of the Iranian Application.

24. While rejecting Article I of the Treaty of Amity as "a basis for the jurisdiction of the Court" (Judgment, para. 31) and Article IV (1) as "the basis for the Court's jurisdiction" (*ibid.*, para. 36), the Court holds the view that "[the] lawfulness [of the destruction of the Iranian oil platforms] can be evaluated in relation to [Article X (1)]" (*ibid.*, para. 51) and

> "[i]n the light of the foregoing, the Court concludes that there exists between the Parties a dispute as to the interpretation and the application of Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955; that this dispute falls within the scope of the compromissory clause in Article XXI, paragraph 2, of the Treaty; and that as a consequence the Court has jurisdiction to entertain this dispute" (*ibid.*, para. 53).

Iran has brought the present case to the Court in the hope that the Court will find that the United States had breached several obligations under the 1955 Treaty and international law, and has contended that "the Court has jurisdiction under the Treaty of Amity to entertain the *dispute*" (Application of Iran, p. 12; emphasis added). The Court now responds that "it has jurisdiction, on the basis of Article XXI, paragraph 2, of the Treaty of 1955, to entertain the *claims* made by the Islamic Republic of

destruction (ou le recours à la force armée en général) ait fait l'objet de négociations diplomatiques entre l'Iran et les Etats-Unis, négociations qui n'auraient pas abouti, ladite attaque ne peut pas être considérée comme rentrant dans les prévisions du traité de 1955 pour les raisons que le conseil des Etats-Unis a qualifiées de «manque de lien raisonnable» et, à mon sens, est par nature totalement étrangère au champ d'application du traité. Les Etats-Unis n'ont certainement pas voulu (et aucun Etat ne saurait vouloir) conférer juridiction à la Cour pour connaître d'un tel différend en se contentant de conclure ce type de traité. Il est aujourd'hui demandé à la Cour si l'action menée en l'occurrence par les Etats-Unis a été de celles qui rentrent véritablement dans les prévisions du traité ou, plus précisément, de celles qui portent atteinte aux intérêts d'ordre juridique (c'est-à-dire aux droits et obligations) de l'Iran que le traité de 1955 était censé protéger.

23. A mon sens, l'Iran n'a pas compétence pour porter unilatéralement devant la Cour, en invoquant la *clause compromissoire* de ce traité, un différend qui va au-delà de l'interprétation ou de l'application des dispositions du traité bilatéral d'amitié de 1955 et qui a trait à la portée générale du traité. Sans aucun doute, un différend découlant de la destruction par les forces armées des Etats-Unis des plates-formes pétrolières en question peut être soumis à la Cour par d'autres moyens, c'est-à-dire par voie de saisine conjointe (au moyen d'un compromis) ou bien par application de la règle du *forum prorogatum* au cas où les Etats-Unis accepteraient par la suite de se soumettre à la juridiction de la Cour. Or, en fait, les Etats-Unis ont soulevé une exception à la compétence de la Cour par rapport à la requête iranienne.

24. Tout en disant que l'article premier du traité d'amitié «ne saurait ... fonder la compétence de la Cour» (arrêt, par. 31) et que le paragraphe 1 de l'article IV «ne saurait ... [pas plus] fonder la compétence de la Cour» (*ibid.*, par. 36), la Cour est d'avis que «[la] licéité [de la destruction des plates-formes pétrolières iraniennes] est susceptible d'être évaluée au regard [du paragraphe 1 de l'article X]» (*ibid.*, par. 51) et elle dit ceci:

> «En considération de ce qui précède, la Cour conclut qu'il existe entre les Parties un différend quant à l'interprétation et à l'application du paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955; que ce différend entre dans les prévisions de la clause compromissoire figurant au paragraphe 2 de l'article XXI du traité; et que la Cour est par suite compétente pour connaître dudit différend.» (*Ibid.*, par. 53.)

L'Iran a saisi la Cour en l'espèce dans l'espoir qu'elle déciderait que les Etats-Unis ont violé plusieurs obligations leur incombant au titre du traité de 1955 et au titre du droit international et a soutenu que «la Cour a compétence en vertu du traité d'amitié pour connaître du *différend*» (requête de l'Iran, p. 12; les italiques sont de moi). La Cour répond aujourd'hui qu'elle «a compétence sur la base du paragraphe 2 de l'article XXI du traité de 1955 pour connaître des *demandes* formulées par la

Iran *under Article X, paragraph 1, of that Treaty*" (Judgment, *dispositif*, para. 2; emphasis added).

25. The way in which the Court responds to the Iranian Application in this Judgment derives from a misconception. The Court was requested by Iran to adjudge at this stage that it has jurisdiction under the Treaty to entertain the *dispute* occasioned by the destruction of the platforms by the United States force, but *not* to entertain any *claims* made by Iran under any specific article — in this case Article X (1). In my view the conclusion reached by the Court is unjustified because the Court should not have interpreted each provision of Articles I, IV (1) and X (1) as providing a basis for the jurisdiction of the Court but should rather have determined that a dispute — if any such exists — between Iran and the United States arising from the attack on and destruction of the Iranian oil platforms falls within the purview of the 1955 Treaty of Amity.

26. Failure to dismiss Iran's Application in the present case invites a situation in which a State could, under the pretext of the violation of any trivial provision of any treaty containing a *compromissory clause*, unilaterally bring the other State party to the treaty before the Court on the sole ground that one of the parties contends that a dispute within the scope of the treaty exists while the other denies it. This would be no more than the application of a form of false logic far removed from the real context of such a treaty, and constituting nothing short of an abuse of treaty interpretation, so that "the Court might seem in danger of inviting a case 'through the back door'" (see my separate opinion in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), I.C.J. Reports 1984*, p. 472).

(Signed) Shigeru ODA.

République islamique d'Iran *au titre du paragraphe 1 de l'article X dudit traité*» (arrêt, dispositif, par. 2; les italiques sont de moi).

25. En répondant ainsi à la requête iranienne dans le présent arrêt, la Cour commet une erreur d'interprétation. La Cour était priée par l'Iran de dire et juger à ce stade qu'elle était compétente au titre du traité pour connaître du *différend* occasionné par la destruction des plates-formes par les forces des Etats-Unis mais *non pas* de dire qu'elle était compétente pour connaître de *demandes,* quelles qu'elles soient, formulées par l'Iran au titre de tel ou tel autre article dudit traité, en l'espèce le paragraphe 1 de l'article X. A mon sens, la conclusion à laquelle la Cour a abouti est injustifiée, parce que la Cour n'aurait pas dû interpréter chacune des dispositions correspondant à l'article premier, au paragraphe 1 de l'article IV et au paragraphe 1 de l'article X comme lui conférant un titre de compétence, elle aurait dû plutôt établir qu'un différend s'élevant entre l'Iran et les Etats-Unis au sujet de l'attaque lancée contre les plates-formes pétrolières iraniennes et de leur destruction, au cas où un tel différend existerait effectivement, entre dans les prévisions du traité d'amitié de 1955.

26. A ne pas rejeter la requête iranienne en l'espèce, on risque d'inciter les Etats à prendre prétexte de la violation de n'importe quelle disposition banale de n'importe quel traité assorti d'une *clause compromissoire* pour intenter unilatéralement devant la Cour une action contre l'autre partie au traité en soutenant purement et simplement qu'il existe un différend entrant dans les prévisions du traité alors que la partie adverse le conteste. Cela reviendrait à appliquer une sorte de fausse logique, complètement étrangère au contexte authentique du traité et constituerait bel et bien un abus d'interprétation conventionnelle: la Cour risquerait de «paraître se prêter à la soumission d'une affaire» par la petite porte» (voir mon opinion individuelle dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), C.I.J. Recueil 1984*, p. 472).

(Signé) Shigeru ODA.

PRINTED IN THE NETHERLANDS

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070748-6